Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin, Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig C 1, Dresdner Straße 11/13.
Fernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postscheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Die JW. erscheint wöchentlich. Bezugspreis monatlich M. 4.50; Einzelhefte kosten den halben Monatsbetrag. Für Studenten, Referendare und Assessoren im Vorbereitungsdienst ist ein Vorzugspreis von monatlich M. 3.— festgesetzt; Auskunft hierüber erteilt der Verlag. — Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Für den Deutschen Anwaltverein sind Zuschriften nach Leipzig C 1, Nikischplatz 3, Zahlungen auf Postscheckkonto Leipzig 10102 zu richten.

Walter Kaskel †.

Die deutsche Rechtswissenschaft, zumal die mit Recht im Vordergrund des Interesses stehende Wissenschaft des Arbeitsrechts, hat in dem am 9. Oktober 1928 verschiedenen Prof. Dr. Walter Kaskel zu Berlin einen ihrer besten und edelsten Vertreter verloren.

Walter Kaskel ist am 2. Februar 1882 geboren. In seiner Vaterstadt Berlin hat er, abgesehen von einer kurzen richterlichen Tätigkeit in einem kleinen Orte der Mark, ausschließlich gewirkt. Als Hilfsarbeiter im Reichsversicherungsamt gewann er Interesse an dem Rechtsstoff, den die Materien des Sozialrechts darboten. Im Jahre 1913 wurde er Privatdozent an der Universität Berlin. Vom Jahre 1913—1920 wirkte er zugleich als Stadtrat in dem nunmehr mit Berlin vereinigten Berliner Vorort Schöneberg. Dort lernte er in den umfangreichen, wirtschaftlichen Betrieben der Stadtverwaltung das während der Kriegs- und Nachkriegszeit immer schwieriger sich gestaltende Arbeitsleben in der Praxis kennen und leistete auch als Praktiker Hervorragendes.

Seine Werke gliedern sich — abgesehen von seiner Erstlingsarbeit „Begnadigung im ehrengerichtlichen Verfahren der freien Berufe“ (1911) — in zwei Gruppen: die aus dem Sozialversicherungsrecht und die aus dem Arbeitsrecht. Hervorgehoben sei die zusammen mit dem jetzigen Ministerialdirektor Dr. Sitzler verfaßte Schrift: „Grundriß des sozialen Versicherungsrechts“ (1912), eine systematische Darstellung des Rechts der Reichsversicherungsordnung. Von hoher Warte überblickte er die Entwicklung dieser Materie in seinen Schriften: „Die Wandlungen des sozialen Versicherungsrechts seit seiner Kodifikation“ (1921), „Sozialversicherung und Krieg“ (1926), „Die Entwicklung der formellen Versicherung in der sozialen Unfallversicherung“ (Festgabe für Alfred Manes).

Vor allem zeigen seine Werke zum Arbeitsrecht den Meister. Bahnbrechend war schon sein Werk „Die rechtliche Natur des Arbeiterschutzes“ (1914). Die nach der Staatsumwälzung besonders schwierige vollständige Darstellung des Arbeitsrechts enthält die Schrift „Das neue Arbeitsrecht“ (1920). Den Höhepunkt seines Schaffens bildete sein „Arbeitsrecht“, das 1925 in erster Auflage, 1928 kurz vor seinem Tode in dritter Auflage erschien, ein Werk, durch systematische Gliederung gleich ausgezeichnet wie durch Klarheit der Darstellung und Scharfsinn der juristischen Gedankengänge.

Von Arbeiten über Einzelfragen seien hervorgehoben seine grundlegenden Schriften:

„Haftung für Handlungen des Betriebsrates“ (1921).

„Zur Lehre vom Tarifbruch“ (1922).

Sein zusammen mit dem Präsidenten der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung Dr. Syrup herausgegebener „Kommentar zum Arbeitsnachweisgesetz“ (1922).

Seine Schrift „Neuerungen im Arbeitsrecht“ (1924).

Der ausgezeichnete Rechtspädagoge, als den ihn seine zahlreichen Hörer verehrten und liebten, zeigte sich in seinen Schriften:

„Rechtsfälle aus der sozialen Versicherung“ (1916).

„Rechtsfälle aus dem Arbeitsrecht“ (1922).

„Arbeitsrechtliche Seminarvorträge“ (1925, 1927, 1928), sowie zahlreiche kleinere Abhandlungen.

Auch als Herausgeber und Schriftleiter hat er Hervorragendes geleistet: Die von ihm gemeinsam mit Dersch, Sitzler und Syrup im Verlage von J. Bensheimer herausgegebene „Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht“ sowie die „Monatsschrift für Arbeiter- und Angestelltenversicherung“, Verlag Julius Springer, Berlin, stehen an der Spitze des arbeitsrechtlichen Schrifttums.

Groß war sein Einfluß auf Gesetzgebung und Rechtsprechung. Mit Recht haben die Zentralbehörden ihn zur Mitarbeit herangezogen. Die neuere deutsche Gesetzgebung auf diesem Gebiete weist in zahlreichen Fragen Spuren seines Wirkens auf, und mit besonders berechtigtem Stolze erwähnte er, wie Arbeitgeber und Arbeitnehmer ihn um gutachtlichen Rat angingen.

Die umfassende Tätigkeit und die prachtvolle Persönlichkeit Kaskels kann in den kurzen Zeilen eines Nachrufes nicht gewürdigt werden, war er doch — wie seine Mitherausgeber ihm mit Recht nachrühmen — einer der scharfsinnigsten, ideenreichsten Vorkämpfer auf den von ihm bearbeiteten Rechtsgebieten. Er war aber mehr als das! Kaum ein Rechtsgebiet bedarf so der Mitwirkung des Herzens und des Gemütes wie dieses. Edles, nie in sentimentales Mitleid sich verlierendes,

sondern zur tatkräftigen Hilfe und scharfer juristischer Erfassung greifendes Gefühl für die, deren Interessen er sich widmete, durchdrang seine Arbeiten. Sein Schaffen galt nicht sowohl dem Recht der Arbeit, sondern den arbeitenden Menschen. Seine ganze Wirksamkeit zeigte eine mustergültige Vereinigung wissenschaftlicher Arbeit und Forschung mit praktischem Wirken. Zahlreiche begeisterte Schüler hat er herangezogen, die sein Werk fortführen, in seinem Geiste weiter arbeiten werden. Ihnen und seinen zahlreichen Freunden, wie allen denen, die das Glück hatten, ihm beruflich oder menschlich näher zu treten, wird er unvergessen bleiben.

Auch die Juristische Wochenschrift, der er ein treuer Freund und nie versagender Mitarbeiter war, wird seiner stets in Treue und Verehrung gedenken.

Lohnzahlung bei Betriebsstockungen.

Von Rechtsanwalt Dr. Franz Neumann, Berlin.

Verschiedene Gründe können dazu führen, daß der Arbeitnehmer nicht arbeiten kann. In folgendem soll ein geschlossenes System derjenigen Gründe gegeben werden, die der Arbeitsleistung des Arbeitnehmers im Wege stehen.

I. Es kann sich um Gründe handeln, die in seiner Person begründet sind (Krankheit, Sterbefall in der Familie, Vorladung vor Gericht).

II. Es kann sich um Gründe handeln, die nicht in seiner Person begründet sind. Diese wiederum können verschuldet sein durch den Arbeitgeber, oder aber sie können ohne Verschulden der beiden Parteien des Arbeitsvertrages eintreten. Im letzteren Falle kann die Betriebsstockung wiederum liegen

1. im Einzelbetriebe selbst, und zwar:
   individuelles Betriebsrisiko
   a) in naturbegründeten Verhältnissen (Regen, Frost);
   b) in politischen Verhältnissen (Besetzung des Betriebes, polizeiliches Verbot des Betriebes);
   c) in wirtschaftlichen Verhältnissen (Zahlungsschwierigkeit des Unternehmers oder von Schuldnern des Unternehmers);
   d) in technischen Verhältnissen (Maschinendefekt, Materialmangel);
   e) in sozialen Verhältnissen (Teilstreik einer Arbeitergruppe im Betriebe);
2. außerhalb des Einzelbetriebes, und zwar:
   generelles Betriebsrisiko
   a) in naturbegründeten Verhältnissen (Unwetterkatastrophen);
   b) in politischen Verhältnissen (Besetzung);
   c) in wirtschaftlichen Verhältnissen (allgemeine Wirtschaftskrise);
   d) in technischen Verhältnissen (Betriebsstockung im Elektrizitätswerk);
   e) in sozialen Verhältnissen (Teilstreik in einem Lieferungswerk).

Liegen die Gründe, die zur Nichtleistung der Arbeit führen, in der Person des Arbeiters selbst, d. h. erscheint er wegen Krankheit oder Vorladung vor Gericht nicht im Betriebe, so ist die Arbeitsleistung des Arbeiters unmöglich geworden, und er würde gemäß § 323 BGB. seinen Lohnanspruch verlieren. Jedoch gewährt ihm § 616 BGB. den Lohn dennoch aus sozialen Gründen, wenn es sich um eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit handelt. Dieser Fall interessiert uns in folgendem nicht.

Wird die Stockung des Betriebes durch den Arbeitgeber verschuldet, sperrt z. B. der Arbeitgeber einen Teil seiner Arbeiter ohne Grund aus, oder kommt durch sein Verschulden eine Maschine nicht in Gang, oder hat er schuldhaft Rohmaterial zu spät bestellt, so behält der arbeitsbereite Arbeiter seinen Lohnanspruch gemäß § 324 BGB. Auch diese Fälle, die unstrittig sind[1]), werden in folgendem nicht behandelt.

Der Streit entsteht also immer nur dann, wenn der Arbeitnehmer an der Arbeitsstelle erscheint, seine Arbeitsleistung anbietet, der Arbeitgeber jedoch ohne sein Verschulden aus den unter II genannten Gründen von diesem Arbeitsangebot keinen Gebrauch machen kann.

[1]) Vgl. Staudinger-Nipperdey, § 615 Anm. II 2 S. 821; RArbG. v. 20. Juni 1928 (72/28): Bensh. Samml. III Nr. 35 S. 116.

Der Stand der Meinungen.

Eine Reihe von Schriftstellern verneint in all den unter II genannten Fällen den Lohnanspruch unter Hinweis auf den § 323 BGB. Es wird dann ausgeführt, daß der Arbeitnehmer Arbeitsleistung schulde und daß, wenn er diese Arbeitsleistung aus den vorstehend genannten Gründen nicht bewirken kann, seine Leistung unmöglich geworden sei und er damit gemäß § 323 BGB. den Lohnanspruch verliere. Zu den Anhängern dieser Lehre ist auch Nipperdey in dem Kommentar Staudinger-Nipperdey gestoßen[2]).

Nicht erwähnt zu werden braucht die Lehre Kaskels[3]), wonach der Arbeitgeber aus dem Arbeitsvertrage verpflichtet sei, die Arbeitsmittel zur Verfügung zu stellen, d. h. einen normal funktionierenden Betrieb aufrechtzuerhalten habe, und daß, wenn im Fall der Betriebsstockung der Arbeitgeber dieser Verpflichtung ohne sein Verschulden nicht nachkommen könne, der Arbeitnehmer deshalb gemäß § 323 BGB. seinen Lohnanspruch verliere. Diese Lehre ist so einhellig abgelehnt worden[4]), daß eine erneute Widerlegung überflüssig ist. Sie ist deshalb falsch, weil der Arbeitnehmer aus dem Arbeitsvertrag keinen Anspruch auf Arbeit hat und deshalb auch der Arbeitgeber nicht verpflichtet sein kann, einen normal funktionierenden Betrieb zur Verfügung zu stellen.

Richtig ist allein die Bejahung des Lohnanspruchs in allen unter II genannten Fällen gemäß § 615 BGB. In dieser Bestimmung wird ausgeführt, daß der Arbeitnehmer dann seinen Lohnanspruch habe, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein, wenn der Arbeitgeber mit der Annahme der Dienste in Verzug geraten sei. Es ist also zu prüfen, ob in all den Fällen der Betriebsstockung der Arbeitgeber in Annahmeverzug gerät, wenn seine Arbeiter zur Arbeit bereit sind. Nach § 294 BGB. hat der Schuldner die ihm obliegende Leistung tatsächlich anzubieten (Realangebot), d. h. im Normalfall genügt der Arbeitnehmer seiner Arbeitsleistungspflicht nur dadurch, daß er seine Arbeitsleistung bewirkt. Von dieser Pflicht zum tatsächlichen Angebot macht jedoch § 295 BGB. eine Ausnahme. Es genügt ein wörtliches Angebot des Schuldners, d. h. in unserem Falle die Erklärung der Arbeitsbereitschaft durch den Arbeitnehmer dann, wenn der Gläubiger — d. h. hier der Arbeitgeber — eine ihm obliegende Mitwirkungshandlung nicht bewirkt. Die dem Arbeitgeber obliegende Mitwirkungshandlung ist aber die Zurverfügungstellung der Arbeitsmittel (Arbeitssubstrate). Diese ist keine schuldrechtliche Pflicht des Arbeitgebers — und deshalb hat der Arbeitnehmer auch keinen Anspruch darauf, daß der Arbeitgeber etwa den Betrieb laufen läßt. Wenn aber der Arbeitgeber diese Mitwirkungshandlung nicht vornimmt, so gerät er in Annahmeverzug[5]). Unmöglichkeit und Annahmeverzug schließen sich aus. Unmöglichkeit der Arbeitsleistung kann nach der ausgezeichneten Formulierung Trautmanns (a. a. O. S. 450) nur dann vorliegen, „wenn die nach dem Vertrage dem Schuldner obliegende Leistung derart unmöglich ist, daß auch unter der Voraussetzung der bereits erfolgten vertragsmäßigen Mitwirkung des Gläubigers eine Erfüllung unmöglich sein würde"

[2]) a. a. O. S. 823.
[3]) Kaskel, Lehrbuch, 3. Aufl. S. 130 und S. 156/57.
[4]) Vor allem von Titze: JW. 1922, 548.
[5]) Vgl. die grundlegenden Ausführungen von Trautmann: GruchBeitr. 59, 434; ferner Sinzheimer: ArbR. 1924, 473 und Grundzüge des Arbeitsrechts, 2. Aufl. S. 192 und viele andere.

Da in allen Fällen der Betriebsstockung der Schuldner-Arbeitnehmer zu seiner vertragsmäßigen Mitwirkung fähig und bereit ist, ist für die Annahme der Unmöglichkeit kein Raum.

Der Annahmeverzug setzt ein Verschulden nicht voraus (§ 293 BGB.). Der Arbeitgeber gerät also nach der strengen Lage des § 615 BGB. stets in Annahmeverzug, gleichgültig, ob ihn ein Verschulden an der Betriebsstockung trifft oder nicht.

Eine Sonderbehandlung hat in der Rechtsprechung vor Inkrafttreten des Arbeitsgerichtsgesetzes das Problem — Teilstreik — gespielt. Das RG. hat in seiner berühmten Entscheidung (RG. 106, 272 [6])) in einem Falle, wo ein Elektrizitätswerk durch Teilstreik stillgelegt wurde und daraufhin die Schaffner einer Straßenbahn nicht fahren konnten, den Lohnanspruch der Schaffner verneint. Es hat in dieser Entscheidung ausgeführt, daß man nicht von den Vorschriften der §§ 323 und 615 BGB. ausgehen dürfe, sondern daß man beachten müsse, daß durch die nachrevolutionäre Gesetzgebung, insbes. durch das Betriebsrätegesetz, zwischen dem Arbeitgeber und seiner Belegschaft eine „soziale Arbeits- und Betriebsgemeinschaft" ins Leben gerufen sei, und daß weiterhin der Betrieb und seine Erträgnisse „die Grundlage für die Lohnzahlungen" bilde. Falle durch Vorgehen der Arbeiterschaft diese Grundlage in sich zusammen, so könne es dem Unternehmer nicht mehr zugemutet werden, für die Lohnzahlungen aus anderen Mitteln zu sorgen. Würde man dies Erwägnis nicht teilen, so könnte nach der Auffassung des RG. nur ein kleiner Teil der Arbeiterschaft durch Streik dann den Betrieb stillegen, wenn die Tätigkeit dieser Streikenden für die Fortführung des Betriebes unentbehrlich ist.

Die Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts.

Das Reichsarbeitsgericht hat nunmehr grundsätzlich Stellung genommen. Mehrfach hatte es Gelegenheit, sich mit Fragen des Betriebsrisikos zu befassen. Drei Grundsätze lassen sich bisher aus der Rechtsprechung des RArbG. entnehmen:

1. Für die Anwendung des § 323 BGB. ist in der Lehre des Betriebsrisikos kein Raum.
2. § 615 BGB. ist nicht in allen Fällen anzuwenden.
3. Das Betriebsrisiko ist von Fall zu Fall nach Treu und Glauben zu verteilen.

Dem ersten Grundsatz ist auf Grund der vorstehend angeführten Erwägungen ohne weiteres zuzustimmen — die Lehren Nipperdeys und Kaskels sind damit endgültig abgelehnt. Daß die Ablehnung der strengen Anwendung des § 615 weder im Gesetz noch in sozialen Verhältnissen eine Stütze findet, wird noch dargelegt werden. Der dritte Grundsatz wird klar, wenn wir uns die einzelnen vom RArbG. entschiedenen Fälle ansehen.

1. Urt. v. 1. Febr. 1928, 50/27 (BenshS. II Nr. 22 S. 68 = Arbeitsrechtspraxis 1928, 81). Tatbestand: Infolge Störung des Elektrizitätslieferungswerkes mußten Fabrikarbeiter eine Stunde lang feiern. Das RArbG. hat nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Geringfügigkeit der Lohnsummen dem Klageanspruch stattgegeben.

2. Urt. v. 7. März 1928, 105/27 (BenshS. II Nr. 21 S. 135 = Arbeitsrechtspraxis 1928, 81). Eine Musikkapelle konnte infolge behördlicher Schließung des Familienbades, die für den Arbeitgeber möglicherweise vorauszusehen war, nicht spielen. Das RArbG. hat den Lohnanspruch nach Treu und Glauben bejaht. Hierzu das Berufungsurteil des LArbG. Hamburg (BenshS. II Nr. 37 S. 117), das unter Hinweis auf § 615 der Klage stattgegeben hat.

3. Urt. v. 30. April 1928, 110/27 (BenshS. II Nr. 65 S. 229). Tatbestand: Eine vom Arbeitgeber gemietete Dreschmaschine war defekt, und die für ihre Bedienung angestellten Arbeiter konnten nicht arbeiten. Das RArbG. hat nach § 242 der Klage stattgegeben. Hierzu das Berufungsurteil des LArbG. Oldenburg (BenshS. II Nr. 30 S. 87), das unter Hinweis auf § 323 abgewiesen hatte.

4. Urt. v. 4. Juli 1928, 49/28 (BenshS. III Nr. 53 S. 178). Tatbestand: Bauarbeiter konnten infolge Verbots des Bauherrn die Baustelle nicht betreten. Das RArbG. hat die Lohnansprüche bejaht. Es hat die Teilstreikentscheidung des RG. anerkannt, sich auf die nächstfolgende Entsch. vom 20. Juni 1928 bezogen und die Lohnansprüche nach Treu und Glauben bejaht.

5. Urt. v. 20. Juni 1928, 72/28 (BenshS. III Nr. 35 S. 116). Tatbestand: Glasarbeiter konnten wegen — angeblich durch Streik von Bergarbeitern verursachten — Kohlenmangels nicht arbeiten. Diese Entscheidung nimmt zum ersten Male grundsätzlich zur Lehre vom Betriebsrisiko Stellung. Sie geht nicht von § 615 und nicht von § 323 BGB. aus, sondern sie legt zugrunde

a) die Verbundenheit der Belegschaft mit dem Arbeitgeber und erkennt damit die Teilstreikentscheidung des RG. ausdrücklich an;

b) die Verbundenheit der Arbeitnehmer untereinander.

Das RArbG. erklärt nochmals, daß der Lohnanspruch bei Betriebsstörung nach den Umständen jedes einzelnen Falles nach Treu und Glauben untersucht werden müsse. Es entwickelt aus den beiden obengenannten Grundsätzen folgende Ergebnisse:

Aus der Verbundenheit der Arbeitnehmer untereinander folgt, daß Betriebsstörungen, die durch Arbeitnehmer hervorgerufen werden (z. B. Teilstreik), stets zu Lasten der Arbeitnehmer gehen.

Aus der Verbundenheit der Belegschaft mit dem Arbeitgeber folgt, daß auch die Belegschaft unter Umständen am Betriebsrisiko teilhaben muß. Ist der Bestand des Betriebes gefährdet (durch seine Vernichtung, durch Naturereignisse, durch Einwirkung fremder Gewalt, vorausgesetzt, daß mit den Naturereignissen wegen der Natur des Betriebes nicht zu rechnen ist), so tragen die Arbeitnehmer das Risiko. Handelt es sich um Dinge der Betriebsführung, so besteht der Lohnanspruch grundsätzlich, da es Sache des Arbeitgebers sei, den Betrieb aufrechtzuerhalten. Jedoch seien auch hier Ausnahmen im einzelnen Falle denkbar.

Kritik der Lehren.

Der Hinweis des RArbG. auf den § 242 BGB., die Lösung der Lehre vom Betriebsrisiko und der Hinweis auf Treu und Glauben und Verkehrssitte ist für die Rechtssicherheit nicht förderlich. Zudem findet eine derartige Lösung im Gesetz keine Stütze. Bei strenger Anwendung des BGB. muß in all diesen Fällen der § 615 BGB. Anwendung finden. Ziel einer Rechtsprechung muß es sein, nicht nur in einzelnen Fällen der Gerechtigkeit zum Siege zu verhelfen, sondern auch für eine gleichmäßige Rechtsprechung zu sorgen, die dem Rechtsuchenden vollkommene Rechtssicherheit gewährleistet, und durch die eine Fülle von Prozessen vermieden wird. Legt man zur Beurteilung der einzelnen Fälle nur die Gedanken von Treu und Glauben zugrunde, so wird jeder einzelne Prozeß immer wieder bis zur letzten Instanz durchgeführt werden müssen, weil die Ansichten darüber, was Treu und Glauben entspricht, selbstverständlich verschieden sind, je nach der Klassenstellung der Parteien. In keinem Rechtsgebiet ist der Gedanke von Treu und Glauben so wenig anwendbar, als gerade im Arbeitsrecht, in dem die Klassengegensätze sich ganz besonders deutlich und ganz unmittelbar zeigen [7]).

Eine strenge Anwendung des § 615 ist zunächst in den sozialen Verhältnissen begründet. Der Lohnanspruch des Arbeitnehmers bei Betriebsstockung wird — z. B. von Nipperdey — deshalb geleugnet, weil nach seiner Meinung der Arbeitgeber durch die Stillegung des Betriebes bereits einen Gewinnverlust habe und ihm deshalb nicht noch die Lohnzahlung zugemutet werden könne. Würde man dem Arbeitgeber, so führt Nipperdey aus, die Lohnzahlung aufbürden, so wäre er gezwungen, den Arbeitnehmern zu kündigen, die damit ein schlechtes Geschäft machen würden. Zudem hätten ja die Arbeiter nach bestimmter Karenzzeit ihren Anspruch auf Arbeitslosenversicherung, so daß sie nicht aller Subsistenzmittel beraubt würden.

Diese sozialen Argumente sind Scheinargumente, die einer ernsthaften Prüfung nicht standhalten. Nipperdey verkennt, daß Anspruch auf Arbeitslosenversicherung nur der Arbeitslose hat, und daß arbeitslos nur derjenige ist, dessen Arbeitsverhältnis durch Kündigung aufgelöst worden ist [8]). Die

[6]) JW. 1923, 831 = NZArbR. 1923, 323 = GRG. 28, 154 = RArbBl. amtl. Teil 1923, 337.

[7]) Vgl. grundsätzlich Fraenkel, Zur Soziologie der Klassenjustiz, Berlin 1927.

[8]) Entsch. des Spruchsenats für Arbeitslosenversicherung im RVA. v. 21. März 1928, IIa AR 1/28.

Betriebsstockung bringt aber den Arbeitsvertrag nicht zum Erlöschen; der Arbeitsvertrag bleibt vielmehr bestehen, und es ruht nur die Arbeitsleistung. Um die Arbeitnehmer in den Genuß des Versicherungsanspruches zu setzen, müßte der Arbeitgeber ihnen kündigen, und es würde dann das Ergebnis eintreten, das Nipperdey gerade vermieden sehen will. Die Zahlung des Lohnanspruches bei Betriebsstockung bedeutet gewiß für den Arbeitgeber eine Gewinnminderung, aber nicht mehr. Vor weiteren Schäden kann und wird sich jeder Arbeitgeber durch entsprechende Lieferungsbedingungen und andere Maßnahmen sichern, denn nahezu alle Lieferungsbedingungen enthalten Bestimmungen, daß bei Streik, höherer Gewalt, Betriebsstörung usw. der Kunde auf Einhaltung der vereinbarten Lieferfristen keinen Anspruch habe[8a]). Für den Arbeitnehmer dagegen bedingt der Lohnausfall die Beraubung aller seiner Unterhaltungsmittel.

Im Wesen der kapitalistischen Wirtschaft liegt es, mit Risiken rechnen zu müssen, in der Struktur der kapitalistischen Wirtschaftsordnung liegt die Krise eingeschlossen. Wer Gewinn erzielen will, der über die Erträgnisse seiner Arbeitskraft hinausgeht, muß etwas wagen. Zwar versucht die kapitalistische Wirtschaft heute diese Risiken auszuschalten, um zu einer krisenlosen Wirtschaft zu gelangen, — aber dieses Ziel darf nicht auf dem Rücken und nicht auf Kosten der Arbeiterschaft ausgetragen werden. Zudem ist das Risiko der Lohnzahlung bei Betriebsstockung für den Arbeitgeber nicht allzu groß. Die tariflichen Kündigungsfristen sind in der Regel außerordentlich kurz. Die Höchstbelastung, die der Arbeitgeber eingeht, ist die Lohnzahlung für eine 14tägige Periode.

Für alle Arbeitnehmer, die nicht unter den § 123 GewO. fallen, gelten die Grundsätze des § 626 BGB., der §§ 124a, 133b GewO. und des § 71 HGB., d. h. der Arbeitgeber kann nach ständiger Rechtsprechung dann das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen fristlos kündigen, wenn ihm die Belastung durch die Lohnzahlungen nicht mehr zuzumuten ist[9]).

Aber auch die Teilstreikentscheidung des RG. kann nicht befriedigen. Eine soziale Arbeits- und Betriebsgemeinschaft besteht nicht, sie findet im Gesetz keine Stütze, und sie wäre zudem nur eine Verlust-, keine Gewinngemeinschaft. Durch das BetrRG. ist eine solche Arbeitsgemeinschaft nicht geschaffen worden, denn das BetrRG. hat nur eine beschränkte Verwaltungsgemeinschaft geschaffen, nicht jedoch eine unbeschränkte Verwaltungs- oder gar eine Gewinngemeinschaft ins Leben gerufen[10]).

Auch die Solidarität zwischen den einzelnen Arbeitnehmern kann kein Grund sein, eine andere Lösung zu erstreben. Abgesehen davon, daß Solidarität nicht unter allen Arbeitnehmern besteht, daß Spannungen zwischen den einzelnen Gewerkschaften und zwischen den Gewerkschaften der verschiedenen politischen Richtungen bestehen, beseitigt die Verbandspflicht unter keinen Umständen bestehende Vertragsverpflichtungen. Würde man anerkennen, daß die Zugehörigkeit zu einer Koalition der Vertragspflicht vorgeht, so müßte man auch den Arbeitnehmern bei Ausbruch eines organisierten Streiks ein fristloses Kündigungsrecht gewähren. Dieser Standpunkt wird ja bekanntlich vereinzelt in Rechtsprechung und Wissenschaft vertreten[11]). Die Gewerkschaften jedoch haben sich mit Entschiedenheit gegen diese Auffassung gewehrt[12]). Grundlage unseres Arbeitsvertrages ist und bleibt der individuelle Arbeitsvertrag zwischen den einzelnen Arbeitgebern und den einzelnen Arbeitnehmern. Er allein erzeugt die Pflicht zur Arbeitsleistung und die Pflicht zur Lohnzahlung. Die Zugehörigkeit zu einem Verband vermag dem Arbeitnehmer ein Recht zur Verletzung seiner Vertragsverpflichtungen nicht zu gewähren — aber sie darf ihm auch erwachsene Lohnansprüche nicht rauben.

Obwohl wir also auf dem Boden der strikten Anwendung des § 615 BGB. stehen, wollen wir im kurzen uns dennoch fragen, wie bei Berücksichtigung von Treu und Glauben das Betriebsrisiko in den unter II genannten Fällen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu verteilen ist, d. h. wie die Rechtsprechung des RArbG. sich in einzelnen Fällen auswirken würde.

Zu bemerken ist jedoch, daß die hier aufgestellten Richtlinien nur ungefähre Bedeutung haben; denn das RArbG. betont immer und immer wieder, daß jeder Fall nach seinen Umständen unter Berücksichtigung von Treu und Glauben zu entscheiden sei.

Nicht verwendbar erscheint auf Grund der Rechtsprechung die frühere Lösung Titzes[13]), daß das individuelle Betriebsrisiko stets vom Arbeitgeber, das generelle dagegen stets vom Arbeitnehmer zu tragen sei. Dieses Ergebnis ist mit Treu und Glauben — nach den Ergebnissen der bisherigen Rechtsprechung — nicht vereinbar.

Vielmehr kann man mit annähernder Richtigkeit sagen:

I. Individuelles Betriebsrisiko: Naturereignisse, die zur Vernichtung des Betriebes führen, vernichten auch den Lohnanspruch des arbeitsbereiten Arbeitnehmers (Entsch. Nr. 5). Wird der Betrieb nur gestört, so geht dies zu Lasten des Arbeitgebers, insbes. wenn er — nach der Natur des Betriebes — mit solchen Naturereignissen rechnen muß. — Wirtschaftliche Umstände, die zur Betriebsstockung führen, berühren die Lohnansprüche nicht; denn sie betreffen stets die Betriebsführung (Entsch. Nr. 5). — Technisches Versagen des Betriebes gehört gleichfalls zum Gefahrenkreis des Arbeitgebers (Entsch. Nr. 3 und 5). — Soziale Störungen, insbes. durch Teilstreik im Betrieb hervorgerufen, gehen zu Lasten der Arbeitnehmer (Entsch. Nr. 4 und 5). — Politische Verhältnisse, die zur Betriebsstockung führen, üben eine verschiedene Wirkung aus, je nachdem die Umstände für den Arbeitgeber voraussehbar waren oder nicht (Entsch. Nr. 2).

II. Generelles Betriebsrisiko: Für Störungen durch Naturereignisse gilt das gleiche wie unter I. — Störungen durch wirtschaftliche Umstände gehören zur Risikosphäre des Arbeitgebers, vorausgesetzt, daß sie nicht zum Zusammenbruch des Betriebes führen. — Für technische Störungen gilt das gleiche. — Teilstreik in anderen Betrieben geht zu Lasten der arbeitsbereiten Arbeitnehmer. —

Mit politischen Störungen, die zur Stillegung des Betriebes führen, braucht der Arbeitgeber nicht zu rechnen — sie gehören demnach nicht zu seinem Gefahrenkreis.

Dies sind ungefähr die Ergebnisse, zu denen man auf Grund der bisherigen Rechtsprechung kommt.

Interessant ist, daß die englische Arbeitsrechtsprechung in einem Urt. v. 22. Jan. 1926 (Richter Greer; abgedruckt in Internationale Sammlung der Arbeitsrechtsprechung 1926; Internationales Arbeitsamt Genf 1927, 114) den Lohnanspruch von Bergarbeitern verneint hat, die auf einer ohne Schuld des Arbeitgebers gefährlich gewordenen Grube nicht arbeiten konnten. Freilich fehlt im englischen Recht eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung, so daß Richter Greer ausschließlich auf Grund von Billigkeitserwägungen — ähnlich wie sie Nipperdey anstellt — zum abweisenden Urteil kam.

Betriebsrisiko und Tarifvertrag.

Die oben angeführten Grundsätze gelten nur, soweit nicht ein Tarifvertrag etwas anderes bestimmt. Denn nach herrschender Meinung[14]), der auch das RArbG. beigetreten ist (BenshS. III Nr. 2 S. 5 und Entsch. Nr. 4) ist § 615 BGB. abdingbar. — Die Abdingung im Tarifvertrag wird manchmal durch die Worte vorgenommen: „Bezahlt wird nur die wirklich geleistete Arbeit." Jedoch ist Vorsicht vonnöten. Häufig soll dieser Satz nicht § 615, sondern nur § 616 ausschließen (vgl. LArbG. Erfurt: BenshS. II Nr. 70 S. 198; RArbG.: BenshS. II Nr. 6 S. 24 und für den Reichstarifvertrag für das Baugewerbe die Entsch. Nr. 4). Im Einzelarbeitsvertrag kann § 615 dann abgedungen werden, wenn es tariflich nicht geregelt ist. Ist es tarifbestimmt, so ist die Abdingung nur möglich, wenn der Tarifvertrag dies gestattet. Erlaubt er es nicht, dann ist die Ausschaltung des § 615 wegen des Grundsatzes der Unabdingbarkeit unzulässig.

8a) Für den Maschinenbau, Verhandlungen und Berichte des Enqueteausschusses, Berlin 1928 bei E. S. Mittler u. Sohn.

9) Kaskel S. 177; RG.: JW. 1927, 245.

10) Vgl. darüber vor allen Dingen Sinzheimer: ArbR. 1924, 474 und Flatow: NZArbR. 1926, 150.

11) LG. Frankfurt a. M.: JW. 1924, 1059 und Potthoff an vielen Stellen, z. B. in ArbR. 1926 Heft 2.

12) Vgl. vor allen Dingen Nörpel: ArbR. 1926 Heft. 2.

13) JW. 1922, 548.

14) And. A. vor allem Lotmar, Der Arbeitsvertrag II S. 314 und Kaskel S. 129 Anm. 3.

Die Rechtsangleichung auf dem Gebiete des Arbeitsvertragsrechtes.

Von Sektionschef a. D. Professor Dr. Emanuel Adler, Wien.

Auf dem Gebiete des Arbeitsvertragsrechts bereitet die Rechtsangleichung zwischen den beiden Staaten besondere Schwierigkeiten. Hier handelt es sich nicht nur, wie auf anderen Rechtsgebieten, um die Überwindung der Verschiedenheit der Rechtsanschauungen, der Überlieferung, der Auffassung über die richtige Fassung des Gesetzes, sondern vor allem um die Überwindung der wirtschaftlich so bedeutsamen Verschiedenheit in der Auffassung dessen, was an sozialem Gehalt der gesetzlichen Vorschriften dem Unternehmertum zugemutet werden kann, ohne dasselbe in unerträglicher Weise zu belasten. Gerade in dieser Hinsicht aber zeigen sich, wenn man das geltende Recht des Deutschen Reiches und Österreichs vergleicht, weitgehende Unterschiede. Da es als ausgeschlossen angesehen werden kann, daß Österreich seine sozialen Vorschriften abbauen wird, um auf das Niveau der deutschen Gesetzgebung zu gelangen, kann die Annäherung nur darin bestehen, das deutsche sozialpolitische Niveau auf das Österreichs zu erheben oder wenigstens zu versuchen, eine mittlere Linie zwischen beiden zu finden.

Dieses Hindernis ist freilich nicht durchwegs vorhanden. Das trifft vor allem hinsichtlich der Bestimmungen über den Dienstvertrag im BGB. (§§ 611 ff.) einerseits, im ABGB. (§§ 1151 ff.) andererseits zu. Hier besteht schon jetzt, zum Teil wörtliche, zum Teil sachliche Übereinstimmung, im übrigen ließe sich eine vollständige Übereinstimmung unschwer herstellen. Ich sehe nur eine einzige tiefgehende Verschiedenheit, d. i. die Behandlung des Unterbleibens der Arbeit infolge einer im Betriebe liegenden Ursache. Während § 1155 des österreichischen ABGB. dem Dienstnehmer den Anspruch auf das Entgelt zuerkennt, wenn er zur Leistung der Dienste bereit war und „durch Umstände, die auf Seite des Dienstgebers liegen", daran verhindert worden ist (unter Pflicht zur Anrechnung dessen, was er durch Unterbleiben der Dienstleistung erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat), verfügt bekanntlich § 615 BGB. das gleiche für den Fall, daß der Dienstberechtigte mit der Annahme der Dienste in Verzug kommt. Während also das österreichische Gesetz in klarer und bewußter Weise eine Verteilung der Gefahr vornimmt und den Dienstgeber mit der vollen Betriebsgefahr, und zwar der individuellen, wie der generellen, belastet, stellt das BGB. alles auf „die juristische Kunstfigur des Annahmeverzuges" ab (Hedemann); dazu kommt, daß § 615 unanwendbar wird, wenn die Leistung der Dienste unmöglich geworden ist. Schon i. J. 1922 habe ich in einem Aufsatz „Annahmeverzug oder Betriebsgefahr?" (Arbeitsrecht 1922, 353 ff.) dargelegt, daß eine angemessene Regelung dieser Frage nur möglich ist, wenn auf Grund einer Prüfung, welche Gefahren dem Arbeitnehmer billigerweise abzunehmen sind und welche der Unternehmer noch ertragen kann, eine klare Verteilung dieser Gefahren unter vollständigem Verzicht auf die Figur des Annahmeverzuges vorgenommen wird. Die widersprechenden Entscheidungen zu § 615 und die vergeblichen Versuche des Schrifttums, auf Grund des § 615 zu einer klaren Lösung zu gelangen (vgl. meine Ausführungen im Kommentar der Staatsdruckerei zum ABGB. III 254[33]), haben mein Urteil vollauf bestätigt. Die Entscheidung des Reichsarbeitsgerichts v. 4. Juli 1928 rückt denn auch vollständig vom § 615 ab, weil „gerade auf dem Gebiete des Arbeitsrechts entsprechend dem sozialen Auf- und Ausbau des Wirtschaftslebens im allgemeinen und der Einzelbetriebe im besonderen neue Rechtsgedanken zur Anerkennung gelangt sind, die über den Geltungsbereich der Gesetze, in denen sie ihren Niederschlag gefunden haben, hinaus das Arbeitsvertragsrecht in erheblichem Maße beeinflussen". Die Betriebsverbundenheit zwischen Unternehmer und Arbeiterschaft und die trotz dieser Verbundenheit vorhandene Verschiedenheit ihrer wirtschaftlichen und rechtlichen Stellung innerhalb des Betriebes seien der Ausgangspunkt, von dem aus die Frage, welches der beiden Glieder das Betriebsrisiko zu tragen habe, zu lösen ist. Dieses werde in der Regel demjenigen Teil aufzubürden sein, der „nach Lage des Einzelfalles unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben die Ursache der Störung dem anderen Teile gegenüber zu vertreten hat". Damit hat das Reichsarbeitsgericht jedenfalls den Boden des § 615 verlassen und als entscheidend die Verteilung der Betriebsgefahr erklärt. Aber es geht nicht an, in einer so überaus häufigen, praktisch so wichtigen Frage des Arbeitsverhältnisses alles auf den Einzelfall abzustellen, eine Entscheidung des Gesetzes ist notwendig, welche grundsätzlich die Verteilung der Gefahr vornimmt, wie ein solcher Versuch, wenn auch noch unter Bezugnahme auf den Annahmeverzug in § 76 des deutschen Entwurfs eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes gemacht ist. Man mag dann so weit gehen, wie das österreichische Gesetz und alle Gefahren, die den Betrieb treffen, diesem auflasten oder etwas weniger weit, auch im letzteren Falle wird schließlich zwischen Österreich und dem Deutschen Reich eine Einigung zu erzielen sein.

Unschwer wird es ferner sein, volle Rechtsgleichheit auf dem Gebiete des Tarifvertrages zu erzielen. Die Verschiedenheit der Terminologie (das österreichische Recht spricht von Kollektiv-, statt von Tarifvertrag, von Satzungserklärung statt von Erklärung der Allgemeinverbindlichkeit) wird sicherlich kein Hindernis sein, da auf seine Namen zu verzichten Österreich leicht zu bewegen sein wird. Inhaltlich aber besteht schon jetzt Übereinstimmung in den Grundsätzen der Unabdingbarkeit durch Einzelverträge und der Zulässigkeit der Allgemeinverbindlicherklärung. Daß nach österreichischem Rechte die Unabdingbarkeit erst mit Registrierung des Tarifvertrags bei einer dazu bestimmten Stelle (in Österreich dem Einigungsamt) eintritt, ist eine Verschiedenheit, die, weil diese Regelung sachlich gerechtfertigt ist, wohl von der deutschen Gesetzgebung übernommen werden kann. Es ist also zu erwarten, daß die auf diesem Gebiete für Deutschland in Aussicht stehende Reform unter Mitwirkung Österreichs zustande kommt und ein gleiches Gesetz für beide Staaten bringt.

Hingegen gibt es in Österreich eine Verbindlicherklärung von Schiedssprüchen nicht. Werden die Vorschriften hierüber auf Grund der reichen Erfahrungen, die damit im Deutschen Reiche gemacht wurden, umgearbeitet, so wird sie Österreich, wie ich glaube, unschwer übernehmen können, obzwar sich hier ein Bedürfnis danach bisher nicht gezeigt hat.

Auf dem Gebiete des Betriebsräterechts, wo dem deutschen Gesetze mit seinen 106 Paragraphen ein österreichisches Gesetz mit deren 16 gegenübersteht, sind die Verschiedenheiten nicht allzu tiefgehender Art, zumal das österreichische Gesetz dem deutschen vielfach als Muster gedient hat. Zum Teile sind die Verschiedenheiten ohnedies nur formaler Art. Vielfach hat in Österreich die Anwendung des Gesetzes durch die zur Rechtsprechung hierüber berufenen Einigungsämter eine Stärkung der Betriebsräte gebracht. Es ist aber hier mit einem starken Widerstand der Unternehmer gegen eine weitergehende Ausbildung der Stellung und Macht der Betriebsräte zu rechnen.

Unüberbrückbar scheinen mir hingegen die Unterschiede in der Behandlung der Erfindungen von Dienstnehmern. Österreich hat hier in der Patentgesetznovelle von 1925 eine Regelung vorgenommen, die an der Stelle der Absätze 3 und 4 des § 5 PatG. von 1897, die schon bisher unter allen Staaten das fortschrittlichste Recht bedeutet hatten, die neuen §§ 5a—5n gesetzt hat. Schon in der Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht 89 S. 119 ff. habe ich ausführlich die Mängel dieses Gesetzes dargelegt und bin zu dem Ergebnis gekommen, daß es nicht geeignet ist, dem Interesse des Unternehmens zu dienen, aber auch kaum imstande, die Interessen der Dienstnehmer zu fördern. Wenn diese Regelung trotzdem für den österreichischen Unternehmer erträglich zu sein scheint, so beruht dies offenbar darauf, daß für die österreichische Industrie die eigenen Erfindungen eine unverhältnismäßig geringe Rolle spielen. Daß sie aber für Deutschland geeignet und von den deutschen Unternehmern und den Kennern der deutschen Wirtschaft für erträglich ge-

halten werden könnte, ist ausgeschlossen, eine Rechtsangleichung auf dieser Grundlage daher wohl kaum möglich. Der von der deutschen chemischen Industrie abgeschlossene Tarifvertrag für die akademisch gebildeten Angestellten (im gleichen Sinne ist, wie verlautet, soeben auch ein solcher Tarifvertrag in der mechanischen Industrie zustande gekommen) zeigt wohl das Höchstausmaß dessen, was derzeit die deutschen Unternehmer in der Frage der Angestelltenerfindungen zuzugestehen bereit sind, und es scheint, daß dies auch die Angestellten einigermaßen befriedigt. Der Entwurf eines deutschen Arbeitsvertragsgesetzes geht allerdings zugunsten der Angestellten weiter. Aber auch diese Regelung ist von der des österreichischen Rechtes noch durch eine weite Kluft getrennt.

Hingegen ist der in § 5o ÖsterrPatG. anerkannte Anspruch des Erfinders auf Nennung seines Namens als Erfinder durchaus zu begrüßen. Er wird sicherlich auch im deutschen Rechte Anerkennung finden, wo schon eine Bekanntmachung des Präsidenten des Patentamtes v. 15. Febr. 1922 versuchsweise gestattet, daß die Patentschrift dazu benützt werde, den Namen des Erfinders, der nicht Anmelder der Erfindung ist, bekanntzumachen.

Eine tiefgehende Verschiedenheit besteht ferner in der Regelung des Angestelltenrechtes. Österreich hat hier das Angestelltengesetz v. 11. Mai 1921, das in Ausbildung des Handlungsgehilfengesetzes von 1910 das Dienstverhältnis der Handlungsgehilfen und aller übrigen Dienstnehmer regelt, die zur Leistung von höheren Diensten und von Kanzleiarbeiten bei Kaufleuten, Warenerzeugern, Bergwerksbetrieben und einer weiteren großen Zahl von im Gesetz namentlich genannten Unternehmungen angestellt sind. Im wesentlichen übereinstimmend regelt das Gutsangestelltengesetz v. 26. Sept. 1923 das Dienstverhältnis der Angestellten in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben. Diesen Gesetzen sind insbes. eigentümlich die Bestimmungen über die Dauer der Kündigungsfrist, über den Anspruch auf Fortbezug des Entgelts im Falle der Erkrankung, den Anspruch auf Urlaub und im Falle der Auflösung des Dienstverhältnisses auf eine Abfertigung („Abgangsentschädigung"). Das Deutsche Reich hat allerdings durch das Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten v. 9. Juli 1926 Kündigungsfristen festgesetzt, die über die des österreichischen Gesetzes hinausgehen. Auch eine gesetzliche Regelung des Urlaubes dürfte hier nicht allzu großen Schwierigkeiten begegnen, da die Gewährung eines solchen an Angestellte, auch soweit sie nicht durch Tarifvertrag festgesetzt ist, allgemeiner Brauch ist. Auf größeren Widerstand dürften aber die Einrichtung der Abfertigung stoßen. Auch gegen die Übernahme einer Reihe von Vorschriften der anderen Angestelltensondergesetze (des Schauspieler- sowie des Journalistengesetzes) dürften sich im Deutschen Reiche Bedenken ergeben. Ob eine Verpflanzung der ganz eigenartigen Bestimmungen des Pharmazeuten-Gehaltskassengesetzes (siehe meine Ausführungen im oben angeführten Kommentar III, S. 150, 162) möglich ist, könnte erst auf Grund genauer Kenntnis der einschlägigen deutschen Verhältnisse beurteilt werden.

Solange nicht der Anspruch der Angestellten auf Urlaub gesetzliche Anerkennung gefunden hat, darf auch der Urlaubsanspruch der Arbeiter auf eine solche im Deutschen Reiche kaum rechnen, so daß eine Übernahme des österreichischen Arbeiterurlaubsgesetzes v. 30. Juli 1919 zunächst nicht zu erwarten ist.

Hingegen bietet die bevorstehende Regelung des Hausgehilfenrechtes im Deutschen Reiche, dessen eben bekanntgegebener Referentenentwurf ohnehin manche Übereinstimmung mit dem österreichischen Gesetze aufweist, Gelegenheit, die Angleichung zu versuchen. Unschwer ließe sich ferner, soweit sachliche Gründe in Betracht kommen, vor allem eine Angleichung der Vorschriften über die Landarbeiter erzielen. Allerdings steht dieser Angleichung die Schwierigkeit entgegen, daß dem österreichischen Bunde in diesem Falle nur die Gesetzgebung in den Grundzügen zusteht, während die Erlassung der Ausführungsgesetze Sache der Länder ist.

In den Arbeitsverhältnissen der gewerblichen Arbeiter, der Bergarbeiter, der Heimarbeiter, die schon jetzt vielfach in beiden Ländern übereinstimmend geregelt sind, würden ernste Hindernisse einer weiteren Angleichung kaum bestehen. Um hier die Angleichung wirklich vollständig zu machen, müßte sie sich aber auch auf die Gesetzgebung über die Regelung der Arbeitszeit, der Sonntagsruhe, der Nachtarbeit, Vorschriften über Beschäftigung von Frauen, Jugendlichen und Kindern erstrecken, eine Angleichung, für die der Weg schon durch internationale Verträge geebnet ist.

Ist also auf dem Gebiete des Arbeitsrechts eine Angleichung im weiten Maße möglich, so wären auch Verwaltungsmaßnahmen zum gleichen Ziele erwünscht. In dieser Hinsicht sei insbesondere darauf verwiesen, daß nach einem Austausch von Erklärungen der beiden Regierungen (Kundmachung v. 28. Febr. 1924) für Zwecke der Arbeitslosenversicherung in Österreich die im Gebiete des Deutschen Reiches ausgeübten Beschäftigungen österreichischer Bundesbürger einer in Österreich ausgeübten Beschäftigung gleichgehalten werden, und umgekehrt das gleiche im Deutschen Reiche hinsichtlich der Erwerbslosenfürsorge und der Arbeitslosenversicherung gilt. Es verdient Erwägung, ob diese Gleichstellung, die in jedem der beiden Länder nur für die eigenen Staatsbürger gewährt ist, nicht auch den Staatsangehörigen des anderen Landes zu gewähren wäre. Bei dem übergroßen Umfang, den die Arbeitslosigkeit in Österreich besitzt, wäre ferner einer Beschäftigung von Österreichern im Deutschen Reiche, ungeachtet der auch dort — aber doch in geringerem Maße — vorhandenen Arbeitslosigkeit, keine Schwierigkeit zu bereiten. Zumindest wäre nach dem Muster der von der deutschen mit der französischen Regierung geschlossenen Vereinbarung v. 13. Aug. 1928 über die Zulassung von Arbeitnehmern, die sich beruflich fortbilden wollen, die Zulassung einer möglichst großen Zahl von Österreichern zur beruflichen Ausbildung in deutschen Betrieben zuzulassen.

Kleinere Aufsätze.

1. Arbeitsrecht.

Genießen Steuerforderungen ein Vorrecht bei der Beschlagnahme von Lohn und Gehalt der Privatangestellten?

Die Beitreibung von Steuern erfolgt im Verwaltungszwangsverfahren, soweit Reichssteuern in Frage kommen, nach den Vorschriften der RAbgO., und soweit es sich um Landessteuern handelt, nach den Bestimmungen der Landesgesetze. Die Länder haben über die Pfändung von Arbeits- oder Dienstvergütung in ihren Gesetzen und Verordnungen über das Verwaltungszwangsverfahren teils gar keine Grundsätze aufgestellt, teils auf Bestimmungen des LohnbeschlG. Bezug genommen, größtenteils sich dem Wortlaute oder Sinne des § 342 RAbgG. angeschlossen. Dieser erklärt: „Die Verbote und Beschränkungen, die für die Pfändung von Forderungen und Ansprüchen nach der ZPO. (§§ 850—852) und anderen reichsgesetzlichen Vorschriften bestehen, gelten auch für das Verwaltungszwangsverfahren." — In allen diesen Fällen findet daher in Ermangelung abweichender landesgesetzlicher Vorschriften das LohnbeschlG. Anwendung, das als Nr. 1 in § 850 ZPO. aufgenommen ist.

Von seinen Vorschriften kommen in der zu erörternden Frage die §§ 1 u. 4 Nr. 2 allein in Betracht. Während der grundlegende § 1 und seine ergänzenden Verordnungen und Gesetze ein Verbot bzw. eine Beschränkung des Rechtes auf Beschlagnahme der Arbeitsvergütung im allgemeinen enthalten, trifft § 4 Nr. 2 eine spezielle Bestimmung über die Beitreibung von Steuern und Abgaben. Diese lautet:

„Das gegenwärtige Gesetz findet keine Anwendung

1. ....

2. auf die Beitreibung der direkten persönlichen Staatssteuern und Kommunalabgaben .... sofern diese Steuern und Abgaben nicht seit länger als drei Monate fällig geworden sind."

Auf diesen Paragraphen, auf ein durch ihn geschaffenes direktes materiell rechtliches Pfändungsvorrecht stützen sich die Steuerbehörden, wenn sie in seinen Grenzen, aber im übrigen uneingeschränkt Lohn und Gehalt wegen rückständiger Steuerforderungen beschlagnahmen, und sie befinden sich dabei in Übereinstimmung mit einem Teil der Bearbeiter des LohnbeschlG. (Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagn. S. 67; Stein-Jonas, ZPO., § 850 Anh. IV) und, wie mir berichtet, mit den Entscheidungen vieler Gerichte.

Der Wortlaut der Vorschrift scheint ihnen Recht zu geben. Wenn das die Beschlagnahme einengende LohnbeschlG. auf die Beitreibung von Steuern im gewissen Umfange „keine Anwendung finden" soll, so kann man zu der Annahme gelangen, daß wegen dieser Steuern insoweit der Zugriff schlechthin gestattet sei, wie es auch sonst allgemein der Fall ist, wenn die Voraussetzungen des § 1 des Ges. nicht vorliegen. — Dazu kommt, daß in Nr. 3 des § 4 des Ges. die unbeschränkte Lohnbeschlagnahme wegen Unterhaltsforderungen für begrenzte Zeit gestattet ist.

Trotzdem darf die Nr. 2 nicht in diesem Sinn ausgelegt werden. Der Wortlaut ist, wie zuzugeben, nicht glücklich gewählt, und es bedarf der Zuhilfenahme seiner Begründung, um den wahren Sinn der Vorschrift zu erkennen. Der Bericht der zur Beratung des LohnbeschlG. eingesetzten Kommission, die ziemlich widerwillig unter dem Drucke einer ihr überreichten Denkschrift des preuß. Finanzministeriums v. 16. März 1869, die Nr. 2 schuf, läßt sich über den gesetzgeberischen Willen der Ausnahmebestimmungen des § 4 im allgemeinen wie folgt aus: „Es ist nicht die Absicht dieses Gesetzes, für sie ein Exekutionsrecht zu begründen. Man wählte deshalb als Einleitung eine Wortfassung, welche unzweideutig die Herrschaft der Landesgesetze fortdauern läßt. Wo und soweit man nach dem bestehenden Rechte die Beschlagnahme zukünftiger Löhne überhaupt für unzulässig erachtet, wird dasselbe nach der Annahme des Gesetzes auch für die hierin ausgenommenen Fälle gültig bleiben." Und es heißt ferner dort betr. der Nr. 2 im besonderen: „Das Gesetz hat nicht die Aufgabe und soll auch nicht die Folge haben, das Steuersystem der Einzelstaaten erheblich zu beeinflussen und in eine abweichende Bahn zu zwingen... Ein Gesetz, welches die dringende Reform eines speziellen Punktes des Zivilrechts bezweckt, darf nicht in das schwierige Gebiet der Staatsfinanzen sich verirren."

Es sollte also durch die Nr. 2 des § 4 nicht ein selbständiges Pfändungsvorrecht geschaffen, sondern lediglich festgelegt werden, daß Lohnforderungen überhaupt nur wegen bestimmter Steuern beschlagnahmt werden dürfen, wenn anders die Landes- oder jetzt auch Reichsgesetze eine solche Pfändung zulassen. Da aber die RAbgO. die nach der ZPO. bestehenden Verbote und Beschränkungen von Forderungen ganz allgemein auch für das Verwaltungszwangsverfahren gelten läßt, so gibt sie zu erkennen, daß sie eine Ausnahmebestimmung für die Lohnbeschlagnahme nicht schaffen wollte; anderenfalls hätte es einer besonderen dahingehenden Bestimmung bedurft.

Das gleiche gilt auch für die Landesgesetze, deren keines eine vom § 342 a. a. O. abweichende Vorschrift enthält, deren meiste sogar eine diesem Paragraphen wörtlich gleichlautende Bestimmung aufgenommen haben. — Zu diesen gehört die PrVO. v. 16. März 1926 zur Abänderung der VO. v. 15. Nov. 1899, betr. das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen. Die Wandlung, welche ihr maßgebender § 46 im Laufe der Zeit erfahren hat, beweist, daß sie es durchaus bei den Beschränkungen belassen wollte, welche der Lohnbeschlagnahme allgemein im LohnbeschlG. gesetzt sind. In der ursprünglichen Fassung der VO. v. 15. Nov. 1899 lautete Abs. 6 des § 46: „Bezüglich der Zulässigkeit der Pfändung des Arbeits- und Dienstlohnes verbleibt es bei den Bestimmungen des RG. v. 21. Juni 1869." — Die abändernde VO. v. 1. Okt. 1919 beließ es im § 46 hierbei, machte aber mit Bezug auf die Bestimmungen der inzwischen ergangenen VO. über Lohnpfändung v. 25. Juni 1919 den Zusatz: „Die Vorschriften der §§ 1, 2, 6 dieser VO. finden auf die Pfändung des Ruhegeldes der Personen, die in einem privaten Arbeits- und Dienstverhältnisse beschäftigt gewesen sind, entsprechende Anwendung." Damit brachte sie deutlich zum Ausdrucke, daß der weitgehende Schutz, den § 1 LohnbeschlG. bzw. der ergänzenden VO. v. 25. Juni 1919 der Arbeitsvergütung zuerkennt, ihr den wesensgleichen Bezügen auch im Verwaltungszwangsverfahren zuteil werden soll. — Alle weiteren abändernden VO. der VO. v. 15. Nov. 1899 (VO. v. 1922 u. 1923) belassen es bei dieser Vorschrift, passen nur den § 46 den Änderungen der VO. über Lohnpfändung „in ihrer jeweiligen Fassung" an, und die VO. vom 16. März 1926, die nunmehr den Schlußstein der ganzen Verordnungen über das Verwaltungszwangsverfahren bildet, zieht die ganzen, bisher einzeln in § 46 aufgeführten, der Pfändung nicht unterliegenden Forderungen in die kurze, dem § 342 a. a. O. gleichlautende Formel zusammen. Sie beweist somit die Richtigkeit der beiden Vorschriften gegebenen Auslegung.

Wenn nach diesen Bestimmungen auch „andere reichsgesetzliche Vorschriften" für die Beschränkungen einer Forderungspfändung im Verwaltungszwangsverfahren in Betracht gezogen werden sollen, so ist es abwegig, in der Nr. 2 des § 4 LohnbeschlG. eine solche Vorschrift zu erblicken, welche selbständig über Umfang einer Lohnbeschlagnahme wegen Steuern befinden soll. Die „anderen reichsgesetzlichen Vorschriften", welche neben §§ 850/52 ZPO. Anwendung finden sollen, beziehen sich gar nicht auf den Arbeits- und Dienstlohn, sondern auf andere in vielen Gesetzen verstreute, der Beschlagnahme wegen bestimmter Ansprüche zugängliche Bezüge, z. B.: Invalidenrenten und Unfallentschädigungen nach der RVO., Ruhegelder und Hinterbliebenenrenten nach dem AVG., Erwerbslosenunterstützungen, Fürsorgerenten und Entschädigungen der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen und Entschädigungen für unschuldig erlittene Untersuchungshaft. Auch wegen Steuern sollen diese Bezüge in dem vorgeschriebenen Umfange dem Zugriffe der Steuerbehörde unterliegen.

Aus allem Vorhergesagten ergibt sich, daß die direkten persönlichen Steuern und Abgaben — andere kommen nach § 4 Nr. 2 LohnbeschlG. nicht in Frage — nach dem jetzigen Stande der Gesetzgebung kein Vorrecht bei Beschlagnahme der Arbeitsvergütung genießen. Dieses Ergebnis erscheint auch um deswillen zutreffend, weil die Bezüge der Beamten, Angehörigen der Wehrmacht, Geistlichen usw. gem. § 850 ZPO. auch wegen Steuerforderungen, von Ausnahmen abgesehen, der Beschlagnahme nur beschränkt unterliegen und eine unterschiedliche Behandlung der einen und anderen Art von Dienstvergütung weder beabsichtigt, noch heute angebracht sein kann.

JR. Georg Meyer, Berlin.

Aufwertung von Einlagen von Arbeitnehmern.

Das erste, diese für viele Tausende von Arbeitnehmern der verschiedensten Gattungen hochwichtige Frage behandelnde Urteil ist am 13. April 1927 vom 1. ZS. des RG. (RG. 117, 34 = JW. 1927, 1837[17]) ergangen. Es nahm mit dem BG. an, daß die in § 65 AufwG. für Einlagen von Arbeitnehmern bei ihren Arbeitgebern von der dort festgelegten Bestimmung, wonach Ansprüche aus laufender Rechnung irgendwelcher Art nicht aufzuwerten sind, gemachte Ausnahme nicht nur für körperliche Dienste Leistende, sondern für alle auf Grund wirklichen Dienstvertrags irgendwelche Arbeit Leistende gilt. Es nahm aber auch ferner, ebenfalls in Übereinstimmung mit dem BG., an, daß die Einlage des Kl. als Vermögensanlage i. S. des AufwG. zu behandeln sei und daher der Aufwertungsgrenze von 25% unterliege. Dagegen wich es von dem BG. insofern zugunsten des Kl. ab, als es die Aufwertung auch vor dem 15. Juni 1922 gezogener Salden rückwärts zugestand bis zu einem Saldo, dessen Berechnung nach Papiermark der Kl. trotz bereits begonnen gewesener Geldentwertung billigerweise noch hinnehmen müsse.

Den sich gegen die Annahme einer Vermögensanlage richtenden und den Anspruch als einen solchen aus einem gegenseitigen Vertrag bezeichnenden Revisionsangriff hatte das Urteil mit folgenden Ausführungen zurückgewiesen: Das Vertragsverhältnis (Dienstvertrag) sei beendigt, der Kl. habe unstreitig seine bedungene Gegenleistung erhalten. Jetzt handle es sich nur noch um die Ausgleichung des Verlustes, den der Kl. durch die Geldentwertung an seinem bei dem Bekl. angelegten Vertragsentgelt erlitten hat. Im gegenwärtigen Rechtsstreit mache er keinen Anspruch aus dem Dienstvertrag, etwa auf Gewährung rückständiger Vergütung, geltend. Grundlage seines Anspruchs sei das Rechtsverhältnis, das durch vereinbarte und entsprechend geführte laufende Rechnung gekennzeichnet werde. Und zwar verlange er billigen Ausgleich dafür, daß infolge des Währungsverfalls die buchmäßigen Abschlüsse für ihn einen unverhältnismäßig viel geringeren Wert ergeben haben, als er ihm nach Treu und Glauben bei gerechter Abwägung der Belange beider Teile gebühre (§ 242 BGB.). Schließe die laufende Rechnung, weil es sich um eine Einlage des Arbeitnehmers beim Arbeitgeber handelt, die Aufwertung nicht aus, so gebe sie doch den rechtlichen Beziehungen der Parteien zueinander eine neue Grundlage, nämlich die eines Anerkenntnisses des Abschlusses als selbständigen Verpflichtungsgrund. Dieses dem Saldo zugrunde liegende Anerkenntnis könne aber unter den Voraussetzungen des § 812 BGB. als sachlich unrichtig und rechtlich grundlos widerrufen werden, was im vorl. Falle spätestens durch das mit der Klage geltend gemachte Verlangen der Aufwertung geschehen sei.

Diese Ausführungen, denen der Gedanke einer Novation offenbar zugrunde liegt, sind von mir (DStZ. 1927, 913) angegriffen worden. Was der Kl. geltend macht, sei ein Anspruch aus dem Dienstvertrag. Was er auf Grund des letzten Saldos an Papiermark erhalten habe, sei nur eine Teilleistung, auf deren Unvollständigkeit er sich nach der Rspr. des RG. auch trotz der Annahme als Erfüllung berufen kann. Auch wenn er dies nicht ausdrücklich geltend gemacht hat, so unterliege es doch keinem Zweifel, daß er mit der Klage den noch ausstehenden Teil der Gegenleistung beanspruchen will. Diese an sich vorhanden gewesene Grundlage hätte zwar durch eine wirkliche Umschaffung, ein von beiden Parteien gewolltes Ersetzen des bisherigen Rechtsgrundes durch einen neuen, beseitigt werden können. Dazu reiche aber das bloße Vorhandensein eines laufenden Rechnungsverhältnisses nicht aus.

Ohne auf diese Bedenken einzugehen, hat in einem ganz ähnlich liegenden Falle der 3. ZS. des RG. am 3. Juli 1928 ein Urteil erlassen (Ring 1928 Nr. 353), das ebenso wie das erwähnte Urt. des 1. ZS. und lediglich unter abgekürzter Wiedergabe der dort gegebenen Begründung das Vorliegen einer Vermögensanlage i. S. des § 63 Abs. 1 AufwG. unter Ablehnung eines Anspruchs aus dem (beendigten) Dienstvertrag annimmt. Leider aber hat der 3. ZS. — ohne daß ihm wohl ein Vorwurf daraus wird gemacht werden können — offenbar nicht gewußt, daß vom 1. ZS. bereits am 9. und 12. Mai 1928 (Ring 1928 Nr. 267, das letztere Urt. auch JW. 1928, 1801[18]) zwei Urteile ergangen sind, die zum entgegengesetzten Ergebnis gelangen. Während der Senat sich im ersteren der

beiden Urteile von der in dem Urt. v. 13. April 1927 vertretenen Auffassung anscheinend noch nicht völlig hat loslösen können, vielmehr — allerdings mit m. E. wenig überzeugenden Gründen — eine andere Lagerung des Sachverhältnisses annimmt, kann das zweite Urteil nicht anders verstanden werden als eine klare Aufgabe des früheren Standpunktes. Das erstere Urteil arbeitet zwar noch mit dem Gedanken der durch die Ziehung des Saldos und dessen Anerkennung („in gewisser Ähnlichkeit mit einer Novation") geschaffenen neuen Grundlage für die Forderung des Gläubigers. Daran schließt es aber den Satz, daß, wenn durch die zulässige Kondiktion des Anerkenntnisses diese Grundlage fortfällt, nichts übrig bleibe als daß die Ansprüche des Kl. aus dem Dienstvertrag, die ihm seinerzeit gutgeschrieben wurden, seinen Abhebungen und anderen Belastungen rechnungsmäßig gegenübergestellt seien. Dann sei die Eigenart des Guthabens als einer Forderung aus einem gegenseitigen Vertrage, dem Dienstvertrag, nicht verlorengegangen, und es liege somit der die Annahme einer Vermögensanlage ausschließende Tatbestand des § 63 Abs. 3 AufwG. vor, so daß die Beschränkung auf 25% nicht Platz greife.

Also keine Wiederaufnahme des der wirklichen Sachlage nicht gerecht werdenden — aber vom 3. ZS. aufgenommenen — Gedankens, der Kl. mache keinen Anspruch aus dem Dienstvertrag geltend.

Weiter geht das zweite Urteil (v. 12. Mai 1928) insofern, als es dieses Ergebnis nicht nur insoweit gelten lassen will, als der Widerruf des jeweiligen Saldoanerkenntnisses wirksam ist, sondern auch darüber hinaus. Denn auch die vom Widerruf des Saldoanerkenntnisses nicht berührten Saldoposten betreffen, wie es erklärt, Ansprüche, die aus einem gegenseitigen Vertrag als ihrer unmittelbaren Grundlage hervorgegangen sind. Derartige Ansprüche seien aber in entsprechender Anwendung von § 63 Abs. 3 AufwG. nicht als Vermögensanlage i. S. des AufwG. anzusehen.

Der Umstand, daß der 3. ZS. bei Erlaß seines Urt. v. 3. Juli 1928 die beiden am 9. und 12. Mai 1928 ergangenen, aber erst in Nr. 26 der Ringschen Rspr. v. 28. Juni 1928 zuerst veröffentlichten Urteile des 1. ZS. nicht kannte, führt zu einem eigenartigen Ergebnis. Hätte der 3. ZS. von einer dieser beiden Entsch. des 1. ZS. Kenntnis gehabt, so hätte gem. § 136 GVG. seine Entsch. nicht ohne Anrufen der VerZS. ergehen dürfen. Will jetzt bei wieder vorkommendem Falle der 1. ZS. auf dem mit den beiden Urteilen eingeschlagenen, m. E. allein richtigen Wege verbleiben, so wird er infolge jener Unkenntnis des 3. ZS. zu der Anrufung der VerZS. genötigt sein, die sonst dem 3. ZS. obgelegen hätte. Aber auch dieser wird vorkommendenfalls, obwohl sein Urteil das jüngere ist, den horror pleni überwinden müssen, will er auf seiner Entsch. beharren.

Reichsgerichtsrat a. D. Simonson, Leipzig.

---

2. Verfahren.

Die Zulassung der Rechtsanwälte im Kostenfestsetzungsverfahren vor dem Arbeitsgericht.

I.

Die aus der Überschrift ersichtliche Streitfrage kann als Schulbeispiel dafür bezeichnet werden, daß bei allen ernsteren rechtlichen Meinungsverschiedenheiten mehrere in sich geschlossene Ansichten logisch-juristisch vertreten werden können, und daß die Entsch. zwischen den entgegengesetzt gegebenen Entscheidungsmöglichkeiten selbst logisch-juristisch zwingend nicht erwiesen werden kann. Die Frage ist aber auch ein Beweis dafür, daß das Gesetz in aller Regel nicht alle in Betracht kommenden, selbst sogar nicht immer naheliegenden Fragen klar entscheidet, daß sein Wortlaut vielmehr für die entgegengesetzten Ansichten eine Grundlage bietet, zu der letzten Endes nur aus dem Geist des Gesetzes selbst heraus, wie wir ihn verstehen, Stellung genommen werden kann.

Natürlich stehen sich in Rspr. und Schrifttum die beiden möglichen Ansichten gegenüber, nach der ein Anwalt vor dem ArbG. auch nicht im Kostenfestsetzungsverfahren vertreten darf, und die andere Ansicht, nach der dieses zulässig sein soll. Die ersterwähnte Ansicht kann sich zweifellos auf den Wortlaut des Gesetzes berufen und geltend machen, daß das Kostenfestsetzungsverfahren ein Verfahren vor dem ArbG. ist, und daß vor diesem Gericht die Rechtsanwälte ganz allgemein, also auch für ein schriftliches Verfahren, als das ja die Kostenfestsetzung in erster Linie, man darf wohl sagen fast ausschließlich, in Frage kommt, ausgeschlossen sind. Dieser Ausschluß sei so allgemein, daß er keine Ausnahme kenne, und daß deshalb auch keine Ausnahme im Kostenfestsetzungsverfahren gemacht werden könne und dürfe. Diesen Standpunkt hat das LArbG. Altona im Beschluß v. 12. April 1928: Rspr. i. ArbS. 1928, 247, vertreten.

Demgegenüber steht die Ansicht des LArbG. Frankfurt a. M. an gleicher Stelle S. 343. Seine Gründe will ich hier der Kürze halber als bekannt voraussetzen.

Der Standpunkt des LArbG. Frankfurt a. M. läßt sich aber noch näher begründen, wenn die Frage geprüft und entschieden wird, ob der in Betracht kommende § 11 Abs. 1 Halbs. 1 von Satz 1 ArbGG. durch den Abs. 2 eingeschränkt wird oder nicht. Der Wortlaut des erwähnten ersten Halbsatzes schließt die Rechtsanwälte vor den ArbG., so scheint es, absolut aus. Der Wortlaut des § 11 Abs. 2 Satz 1 ArbGG. läßt die Anwälte vor den Arbeitsgerichtsbehörden zweiter und dritter Instanz uneingeschränkt zu, vor denen dritter Instanz sogar ausschließlich gegenüber den Verbandsvertretern. Die Frage ist zu entscheiden, ob die Zulassung vor den Arbeitsgerichtsbehörden zweiter und dritter Instanz nicht auch Nachwirkungen für das Kostenfestsetzungsverfahren in sich schließt. Es ist hier der allgemeine Rechtsgrundsatz zu prüfen, ob demjenigen, dem das Gesetz eine Befugnis in weitestgehendem Maße einräumt, nicht auch die geringeren Befugnisse eingeräumt werden, die zur letzten Wahrnehmung der gewährten Befugnisse unumgänglich sind. Das RG. (RGSt. 56, 14) hat den Grundsatz mit folgenden Worten anerkannt:

„Zu demselben Ergebnisse führt die Erwägung, daß nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen die vom Gesetz einer natürlichen oder juristischen Person verliehene Befugnis, von einem Dritten eine Leistung zu verlangen, ohne weiteres das Recht in sich schließt, die zur Herbeiführung dieser Leistung erforderlichen Handlungen vorzunehmen, soweit sie nicht mit anderen Gesetzen in Widerspruch stehen. Nun ist den Gemeinden in § 13 KommAbgG. das Recht zur Erhebung indirekter Steuern innerhalb der durch die RGes. gezogenen Grenzen verliehen und nach § 15 ausdrücklich die Besteuerung von Lustbarkeiten gestattet. Sie müssen daher auch für befugt erachtet werden, innerhalb der reichs- und landesgesetzlichen Schranken alle die Maßnahmen zu treffen, die ihnen zur Durchführung des Besteuerungsrechts nützlich und notwendig erscheinen."

Auf den vorliegenden Fall angewandt, heißt dies, daß der Anwalt für befugt erachtet werden muß, innerhalb der ihm obliegenden Aufgaben vor dem LArbG. und RArbG. die Maßnahmen zu treffen, die ihm zur Durchführung dieses Vertretungsrechtes nützlich und notwendig erscheinen.

Die von Volkmar in der Anm. zu der obenerwähnten Entsch. des LArbG. Frankfurt a. M. geltend gemachten Gesichtspunkte sind formalistisch und greifen nicht durch: Denn der Fall, daß im Kostenfestsetzungsverfahren eine mündliche Verhandlung über die Kosten angeordnet und durchgeführt wird, ist mir noch nie vorgekommen und dürfte auch eine praktisch nicht in Betracht zu ziehende, rein konstruktive Möglichkeit sein. Tritt dieser ganz unwahrscheinliche Fall wirklich wider alle Erfahrung und Erwartung einmal ein, so mag für ihn bei der mündlichen Verhandlung der Anwalt ausgeschlossen sein. Freilich hätte ich auch in einem solchen Falle, in dem es sich doch ausschließlich um anwaltliche Dinge handelt, nämlich die Höhe der Anwaltskosten, keine Bedenken, den Anwalt zuzulassen. Denn Sinn und Zweck der streitigen Vorschrift ist, wie ich in meinen Ausführungen in Potthoffs „Arbeitsrecht" Mai- und Juninummer 1928 dargelegt habe, die kollektivistische Struktur der Arbeitsstreitigkeit bei der Prozeßvertretung in der ersten Instanz vor dem ArbG. zu wahren. Bei einem Streit über die Kosten kommen aber kollektivistische Beziehungen der Parteien des Arbeitsvertrages überhaupt nicht in Frage.

Die Auswahl unter den beiden möglichen Ansichten ist nicht nach Rechts- und Auslegungsgrundsätzen möglich, weil beide jede der beiden Ansichten rechtfertigen können. Wer für den kollektivistischen Geist in der Arbeitsgerichtsbarkeit von der Zulassung eines Rechtsanwaltes im Kostenfestsetzungsverfahren vor dem ArbG. nichts befürchtet, kann auch ernstlich diese Zulassung nicht ablehnen, und wird deshalb den hier vorgetragenen Gründen oder denen des LArbG. Frankfurt a. M. zustimmen. Wer dagegen solche Befürchtungen hegt, und dem Teufel aus großer Vorsicht nicht den kleinsten Finger reichen will, wer also die Reinerhaltung des arbeitsgerichtlichen Verfahrens erster Instanz von jeder anwaltlichen Tätigkeit im Interesse der kollektivistischen Ziele des § 11 ArbGG. für geboten erachtet, wird den Anwalt im Kostenfestsetzungsverfahren vor dem ArbG. nicht zulassen können und dürfen. Ich persönlich glaube nicht, daß zu solchen Befürchtungen irgendein Anlaß vorliegt. Ich halte das ganze Kostenwesen einschließlich dem Kostenfestsetzungsverfahren, soweit es sich eben dabei um Einziehung von feststehenden Kosten handelt, für ein Gebiet, das außerhalb der eigentlichen Spannungen des Arbeitsrechtes liegt, und möchte deshalb der Zulassung von Rechtsanwälten im Kostenfestsetzungsverfahren vor den ArbG. das Wort reden, auch deshalb das Wort reden, weil es den praktischen Bedürfnissen entspricht, während die entgegengesetzte Ansicht unerwünschte Umständlichkeiten und Verzögerungen mit sich bringt.

Für diese Stellungnahme sprechen übrigens auch die richtigen Ausführungen Walders und Wörmbckes: JW. 1928, 2773 ff.: wenn das Gesetz selbst dem Teufel in den beiden von beiden dargelegten Fällen den kleinen Finger bereits gereicht und in ihnen den Anwalt vor dem ArbG. zugelassen hat, sogar in der Beweisaufnahme, so sollten doch gegen das minus einer Zulassung des Rechtsanwalts im Kostenfestsetzungsverfahren die Bedenken zurückgestellt werden.

Dr. Ludwig Bendix, Berlin.

II.

Auf Grund des § 11 ArbGG. ist es streitig geworden, ob der in der BerInst. vor dem LArbG. tätig gewordene Rechtsanwalt die Festsetzung seiner Kosten beim ArbG. betreiben kann. Vor Inkrafttreten des ArbGG. konnte diese Frage, trotzdem die Anwälte auch vor den GewG. und KaufmG. ausgeschlossen waren, nicht auftauchen, da nach § 60 GewGG. und § 16 KaufmGG. die Festsetzung der Kosten der BerInst. durch das LG. erfolgte.

Die Unzulässigkeit der Mitwirkung von Anwälten wird von Volkmar in zwei Anm. zu in der Rspr. i. ArbS. veröffentlichten Landesarbeitsgerichtsbeschlüssen vertreten (1928, 249, 344). Volkmar stützt sich hierbei — wie noch gezeigt werden wird, zu Unrecht — auf einen Beschluß des LArbG. Altona v. 12. April 1928 (a. a. O. S. 247 f.). In dem dort entschiedenen Falle handelte es sich darum, daß ein ursprünglich beim AG. anhängig gewesener Prozeß zuständigkeitshalber an das ArbG. verwiesen und von diesem rechtskräftig entschieden ist. Der vor dem AG. tätig gewesene Anwalt betrieb die Festsetzung seiner Kosten beim ArbG. Der von dem Anwalt gestellte Kostenfestsetzungsantrag ist mit Recht als unzulässig abgewiesen worden, da hier die Festsetzung auf Grund des Urteils eines ArbG. begehrt wurde. Es muß Volkmar darin zugestimmt werden, daß der Ausschluß der Anwälte in der ersten arbeitsgerichtlichen Instanz sich nicht auf die mündliche Verhandlung beschränkt, sondern sich auch auf schriftliche Eingaben und Anträge erstreckt.

Die zweite von Volkmar besprochene Entsch. ist ein Beschl. der ersten Kammer des LArbG. Frankfurt a. M. v. 21. Juni 1928 (a. a. O. S. 343). Der bei dem LArbG. tätig gewesene Berufungsanwalt der obsiegenden Partei hatte beim ArbG. die Festsetzung seiner Kosten in einem von ihm unterzeichneten Gesuche beantragt. Das ArbG. hatte den Antrag als unzulässig abgewiesen. Das LArbG. hat der sofortigen Beschwerde stattgegeben und die Kosten festgesetzt. Die Angriffe Volkmars gegen dieses Urteil werden von dem Vorsitzenden der Kammer LGDir. Aschaffenburg im Novemberheft des „Arbeitsgerichts“ bekämpft.

M. E. ist der Auffassung Aschaffenburgs und des LArbG. Frankfurt a. M. zuzustimmen. Diese Auffassung steht auch im Einklang mit der überwiegenden Auffassung aller ArbG. Der Ausschluß der Rechtsanwälte im arbeitsgerichtlichen Verfahren erstreckt sich nur auf die erste Instanz (vgl. die Komm. z. ArbGG. von Flatow-Joachim, § 11 Anm. 3; Dersch-Volkmar, 3. Aufl., § 11 Anm. 2 und Held-Lieb-Gift, § 11 Anm. 2). Die Betreibung der Kostenfestsetzung durch den Berufungsanwalt erfolgt nicht auf Grund einer erstinstanzlichen, sondern auf Grund der für die BerInst. erteilten Vollmacht. Wie Stein-Jonas (ZPO., 12. Aufl., § 81 III 1) mit Recht hervorheben, ist es für den Umfang der Vollmacht grundsätzlich unerheblich, ob die Handlung vor Beginn oder nach Beendigung des Rechtsstreits vorgenommen wird. Aus der Tatsache, daß die Prozeßvollmacht nach § 81 ZPO. sich auf die Empfangnahme der vom Gegner zu erstattenden Prozeßkosten erstreckt, und daß nach § 105 ZPO. die Kostenfestsetzung bereits im Urteile erfolgen kann, ergibt sich ohne weiteres, daß die Prozeßvollmacht auch das Kostenfestsetzungsverfahren umfaßt.

Mit Recht hebt das LArbG. Frankfurt a. M. a. a. O. hervor, daß das Kostenfestsetzungsverfahren ein selbständiges Nachverfahren ist, daß ferner die Zuweisung desselben für sämtliche Instanzen an das erstinstanzliche Gericht eine reine Zweckmäßigkeitsfrage ist, und daß der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle des ArbG., soweit er zur Festsetzung der Kosten der BerInst. berufen ist, gewissermaßen als Beauftragter der höheren Instanz handelt.

Volkmar ist demgegenüber der Auffassung, daß die hier vertretene Ansicht sich mit dem Willen des Gesetzgebers in Widerspruch setze. Dies könnte man nur dann annehmen, wenn man unterstellt, daß der Gesetzgeber von der Absicht geleitet gewesen sei, die Parteien und ihre Rechtsanwälte zu schikanieren. Über den Willen des Gesetzgebers dürften am besten Flatow und Joachim unterrichtet sein, die ja an der Ausarbeitung des ArbGG. maßgebend mitgewirkt haben. Diese führen in ihrem Komm. in Anm. 1 letzter Absatz zu § 11 ArbGG. über den Willen des Gesetzgebers folgendes aus:

„Der Ausschluß der Rechtsanwälte im arbeitsgerichtlichen Verfahren des ersten Rechtszuges erfolgte, um die Unmittelbarkeit der Verhandlung möglichst zu sichern, und um eine soziale Ungleichheit der Parteien im Verfahren vor dem ArbG., die aus den verschiedenen wirtschaftlichen Möglichkeiten der Parteien in bezug auf die Annahme eines Rechtsanwalts erwachsen könnte, zu vermeiden.“

Daß die hier vertretene Auffassung weder die Unmittelbarkeit des Verfahrens gefährdet, noch eine soziale Ungleichheit der Parteien begünstigt, bedarf wohl keiner Darlegung. Im Gegenteil, der geschäftsgewandte Arbeitgeber wird eher in der Lage sein, die Festsetzung der ihm erwachsenen Anwaltskosten zu betreiben als der geschäftsungewandte Arbeiter.

Nach § 124 ZPO. steht dem im Armenrecht bestellten Rechtsanwalt das Recht zu, seine Gebühren und Auslagen von dem in die Prozeßkosten verurteilten Gegner beizutreiben. Es ist unbestritten, daß er zu diesem Zweck auch die Festsetzung seiner Kosten im eigenen Namen betreiben kann. Nach Volkmars Auffassung wäre der vom LArbG. bestellte Armenanwalt bezüglich der Festsetzung und Beitreibung seiner Kosten ganz auf die Gnade seines Mandanten angewiesen.

Auch im übrigen würde die Anerkennung der Auffassung Volkmars zu ganz unerträglichen Konsequenzen führen. Die Partei ist regelmäßig überhaupt nicht in der Lage die Kosten zu berechnen und den Ansatz zu begründen. Die Folge wäre also eine ungeheure Mehrbelastung der ArbG. mit überflüssigen Rückfragen. Es ist in der Praxis nicht selten, daß die Arbeitnehmerpartei aus einer großen Anzahl von Personen besteht. Ich habe selbst eine Anzahl arbeitsrechtlicher Prozesse geführt, bei welchen auf der einen Seite Hunderte von Arbeitern als Partei beteiligt waren. Oft werden auch eine ganze Anzahl Einzelprozesse verschiedener Arbeitnehmer gegen denselben Arbeitgeber vom Gericht verbunden. In solchem Falle müßte nach der gegnerischen Auffassung das Kostenfestsetzungsgesuch von allen Arbeitern selbst unterzeichnet werden, falls dieselben nicht durch eine von allen Beteiligten unterzeichnete Vollmacht einen von ihnen bevollmächtigen. Der Kostenfestsetzungsbeschluß müßte allen beteiligten Arbeitern zugestellt, also u. U. in Hunderten von Exemplaren ausgefertigt werden. In der Praxis würde sich die Sache meist so gestalten, daß der Arbeiter sich das Gesuch von seinem Berufungsanwalt entwerfen lassen würde, wofür dieser Gebühren liquidieren kann, die der Arbeitnehmer von dem unterlegenen Arbeitgeber nicht ersetzt erhält.

Gerade im arbeitsgerichtlichen Verfahren sieht der Berufungsanwalt des Arbeitnehmers sich häufig mit Rücksicht auf die geringe Zahlungsfähigkeit seiner Partei veranlaßt, von der Einforderung des vollen Gebührenvorschusses Abstand zu nehmen, wenn er die Aussichten des Prozesses günstig beurteilt und damit rechnen kann, seine Gebühren von der Gegenseite beizutreiben. Wenn der Anwalt vom Kostenfestsetzungsverfahren ausgeschlossen wird, wird er schwerlich in der Lage sein, dies Entgegenkommen zu üben.

Die hier bekämpfte Auffassung würde also in der Praxis zu unerfreulichen und unvernünftigen Konsequenzen führen. Wenn der Wortlaut des Gesetzes zu Zweifeln Anlaß gibt, muß diejenige Auslegung gewählt werden, die zu vernünftigen Ergebnissen führt.

RA. Dr. Siegfried Weinberg, Berlin.

Zur Frage der Zuständigkeit der Arbeitsgerichte für die Prozesse der Handlungsagenten.

Wer gehofft hat, daß nach dem Inkrafttreten des ArbGG. der alte Streit um die sachliche Zuständigkeit bez. der Rechtsstreitigkeiten der Handlungsagenten zur Ruhe kommen würde, hat sich arg getäuscht. Waren früher die Fälle strittig, in denen nicht genau festzustellen war, ob jemand als Handlungsagent oder als Handlungsgehilfe, also als selbständiger Kaufmann gem. § 1 Ziff. 7 HGB. oder als abhängiger Angestellter gem. §§ 59 ff. HGB. anzusehen war, so dreht sich der Streit jetzt hauptsächlich um die Frage, ob der Handlungsagent selbständiger Kaufmann oder ob er arbeitnehmerähnliche Person i. S. des § 5 ArbGG. ist. Das RArbG. hat verschiedentlich zu dieser Frage Stellung genommen. So hat es in einem Urt. v. 21. März 1928 (RAG 21/28: abgedr. bei Bensh. Samml. Bd. II Heft 4) entschieden, daß ein Stadtreisender in der Regel nicht Handlungsagent, sondern Handlungsgehilfe sei, im Urt. v. 14. März 1928 (RAG 82/27: RArbG. I, 252 ff.) hat es ausgeführt, daß für die Abgrenzung zwischen dem Handlungsgehilfen-Dienstvertrag und dem Agenturvertrag in erster Linie das Maß der persönlichen Selbständigkeit entscheidend ist, das das Vertreterverhältnis dem Vertreter belasse. Schließlich hat das RArbG. sich eingehender mit der Frage im Urt. v. 10. Aug. 1928 (RAG 74/28, zur Zeit noch unveröffentl.) befaßt und dort zunächst ausgeführt, daß es nicht zweifelhaft sein könne, ob der Handlungsgehilfe i. S. von § 84 HGB. als selbständiger Kaufmann anzusehen sei, wohl aber, ob er unter Umständen zu den arbeitnehmerähnlichen Personen i. S. von § 5 ArbGG. gehöre, somit der Zuständigkeit der ArbG. unterworfen sei und daß man bei Prüfung dieser Frage den § 5 ArbGG. nicht eng-, sondern weitherzig auszulegen habe. Über diese Erwägungen hinaus hat allerdings das RArbG. in diesem Urteil ebensowenig wie in den früheren obenzitierten Entsch. grundsätzlich Stellung zu der Frage genommen und es insbes. unterlassen, allgemeine Richtlinien für die Betrachtung des Problemes aufzustellen. Das RArbG. hat vielmehr auch in dieser Entsch. ausdrücklich betont, daß die Frage stets von Fall zu Fall unter Berücksichtigung der besonderen vorliegenden Umstände zu betrachten ist. So bedauerlich diese ausweichende Haltung des RArbG. in diesem Urteile ist, so sehr begreiflich ist sie um deswillen, weil es sich in diesem konkreten Falle um einen Reisenden handelte, der zunächst gegen festes Gehalt angestellt war, später dann aber ausschließlich auf Provision gestellt wurde, ohne daß sich indessen der sonstige Inhalt seines Dienstvertrages änderte. Es ist ohne weiteres klar, daß dieser Handelsvertreter sich in einem starken persönlichen Abhängigkeitsverhältnis zu seinem Auftraggeber befindet und infolgedessen aller-

dings als „arbeitnehmerähnliche Person" i. S. von § 5 ArbGG. anzusehen ist, auch wenn man nicht die vom RArbG. in dem Urteile vertretene Auffassung teilt, daß § 5 möglichst weit auszulegen sei.

Die Entsch. des RArbG. haben demnach nicht allzusehr zur Klärung und Lösung des Problems beigetragen. Auch das sonst vorliegende Material ist nicht sehr reichhaltig und erschöpft sich mehr oder weniger in allgemeinen Betrachtungen. Die Literatur und die Rspr. sind noch zu keinen einheitlichen Ergebnissen gekommen. Einverständnis herrscht lediglich darüber, daß es nicht auf die äußere Bezeichnung „Angestellter", „Reisender", „Vertreter", „Handlungsagent" oder ähnliche ankommt, sondern, wie auch in dem obenzitierten Urt. des RArbG. v. 10. Aug. 1928 ausgeführt ist, auf das Maß der persönlichen Abhängigkeit. Diese persönliche — nicht so sehr die wirtschaftliche — Abhängigkeit ist das Kriterium dafür, ob jemand als selbständiger Kaufmann oder als „arbeitnehmerähnliche Person" anzusehen ist, ob für die Entsch. von Streitigkeiten aus einem solchen Vertragsverhältnis mit dem Auftraggeber die ordentlichen Gerichte oder die ArbG. zuständig sind. In einem Bescheide des RArbM. v. 31. Dez. 1925 (RZArbR. 1926 Sp. 303) wird ausgeführt, daß die Frage, ob eine Person zu den „arbeitnehmerähnlichen Personen" gehört, nur bei genauer Kenntnis ihrer Stellung im Erwerbsleben zu entscheiden ist und daß durch § 5 Satz 2 ArbGG. nur solche Personen erfaßt werden sollen, die sich in einer wirtschaftlich unselbständigen, „arbeitnehmerähnlichen" Stellung befinden. Es kommt also, wie bereits gesagt, stets auf die besonderen Umstände des Falles an, allgemeine Grundsätze können nicht aufgestellt, es können lediglich Richtlinien gegeben werden. Volkmar führt unter Berufung auf RG. 98, 155 in einem Aufsatze (ArbG. 1927 Sp. 151 f.) aus, daß für die Anwendung des § 5 Satz 2 ArbGG. auf Agenten hauptsächlich Grenzfälle in Betracht kämen, in denen die Selbständigkeit i. S. des § 84 HGB. zweifelhaft sei, oder solche, in denen die organisatorische Loslösung des Agenten aus dem Betriebe seiner Gesellschaft eine nur äußerliche sei; die wirtschaftliche Abhängigkeit müsse einen solchen Grad erreicht haben, daß, wirtschaftlich betrachtet, der betr. Agent seinem Auftraggeber gegenüber einem Angestellten gleich erscheine. Jacusiel kommt in DHandesvertreterZ. v. 7. Sept. 1927 zu dem Ergebnis, daß Handelsvertreter niemals „arbeitnehmerähnliche Personen" seien, weil sie niemals eine rechtliche oder wirtschaftliche Bindung eingehen, die sie der Herrschaft eines Arbeitgebers, ähnlich wie einen Arbeitnehmer, unterwirft. In DHandelsvertreterZ. 1928 Nr. 5 gelangt LGDir. Kersting nach eingehender Untersuchung zu dem Ergebnis, daß ein Handelsvertreter ein selbständiger Kaufmann sei, dessen wirtschaftliche Abhängigkeit in der Regel nicht ein solches Maß erreicht, daß er eines besonderen Schutzes in sozialer Hinsicht bedürfe. Dr. Baumbach stellt in seinem Komm. z. ArbGG. (Anm. 4 zu § 5) auf Dauer und Regelmäßigkeit der zwischen den Parteien eingegangenen Bindung ab und spricht von einem Quasiarbeitsverhältnis der „arbeitnehmerähnlichen Person". Schminke-Sell nennen das Dienstverhältnis der „arbeitnehmerähnlichen Person" eine dienstvertragähnliche Arbeit (Anm. 9 zu § 5 ArbGG.). Dersch-Volkmar rechnen (Anm. 3a zu § 5 ArbGG.) die Provisionsreisenden zu den „arbeitnehmerähnlichen Personen", nicht aber die Handlungsagenten, die in der Regel selbständiger seien. Jedenfalls kommen alle Kommentatoren zu dem Ergebnis, daß es immer auf das in dem besonderen Falle jeweils bestehende Maß persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit des Handelsvertreters ankommt, und zwar muß das Maß der persönlichen Abhängigkeit das der wirtschaftlichen Abhängigkeit überwiegen. Auch die Zahlung eines bestimmten Spesenzuschusses oder die Garantie eines bestimmten Verdienstes aus Provisionen begründet noch keine so starke wirtschaftliche Abhängigkeit, um der betr. Person den Charakter einer arbeitnehmerähnlichen Person zu geben. Wann dieser durch die persönlichen Umstände begründet ist, welches Maß persönlicher Abhängigkeit insbes. hierfür erforderlich ist, darüber weichen die Urteile der einzelnen Gerichte in erheblichem Maße voneinander ab. So hat beispielsweise das LArbG. Frankfurt a. M. (Urt. v. 27. Dez. 1927), das vom RArbG. in dem obenzitierten Urt. v. 14. März 1928 bestätigt worden ist, die Zuständigkeit des ArbG. sogar in einem Falle verneint, in welchem der Handelsvertreter, dem eine Provisionsgarantie von 120 *RM* monatlich zugesichert war, verpflichtet war, täglich früh um 8 Uhr im Geschäftslokal persönlich Bericht zu erstatten, während das obenzitierte Urt. des RArbG. v. 10. Aug. 1928 als Kriterium für die persönliche Unabhängigkeit anscheinend den Besitz eigener Büroräume ansieht. Beide Auffassungen gehen m. E. zu weit. Vielmehr möchte ich als Ergebnis der Untersuchung feststellen, daß ich an dem bereits in einem Urt. v. 2. Sept. 1927 (zit. in Neue Arbeitsrecht-Kartei, Folge v. 1. Nov. 1927) zum Ausdrucke gebrachten Standpunkte festhalte, daß die Zuständigkeit des ArbG. für Agenten dann gegeben ist, wenn dieselben zwar gegen Provision tätig sind, aber den Weisungen ihrer Auftraggeber hinsichtlich ihrer Tätigkeit nach Art eines Handlungsgehilfen Folge leisten müssen, ohne daß es darauf ankommt, auf Grund welcher Vereinbarungen die betr. Person tätig wird, ob ihr ein Fixum an Spesen oder Provision zugesichert ist oder nicht, ob sie zur Krankenkasse und Angestelltenversicherung angemeldet ist und ob sie über eigene Büroräume verfügt oder ob dies nicht der Fall ist.

ArbGR. Dr. Schieckel, Leipzig.

Prozeßkosten und Kostenfestsetzung vor den Arbeitsgerichtsbehörden.

Die Kostenentsch. ergeht grundsätzlich nach den §§ 91 ff. ZPO. Für die erste Instanz gilt die Ausnahme, daß die Kosten für die Zuziehung eines Prozeßbevollmächtigten oder Beistandes nicht ersetzt werden. Hierzu gehören nicht nur die Gebühren, sondern auch die baren Auslagen. Soweit diese aber auch bei Führung des Rechtsstreits durch die Partei selbst entstanden wären, z. B. Reise- und Übernachtungskosten, sind sie erstattungsfähig. Die Partei hat keinen Anspruch auf Entschädigung für Zeitversäumnis, selbst dann nicht, wenn sie einen baren Schaden, etwa Kosten für einen Vertreter, nachweisen kann.

In den höheren Instanzen sind die Kosten des Rechtsanwalts nach § 91 Abs. 2 ZPO. immer zu erstatten. Hierzu gehören aber nicht die durch die Zuziehung eines auswärtigen Anwalts entstandenen Mehrkosten (vgl. Stein-Jonas, Note 13 zu § 91). Vor den ordentlichen Gerichten sind diese gemäß § 13⁵ RAO. nie erstattungsfähig. Die Vorschrift steht offensichtlich im engsten Zusammenhang mit der, daß der Anwalt grundsätzlich am Sitz des Gerichts, bei dem er zugelassen ist, wohnen muß. Das kommt für die Arbeitsgerichtsbehörden, wo jeder deutsche Anwalt zugelassen ist, nicht in Frage. Man wird im Gegenteil schließen können, daß § 11 ArbGG. gerade den am Orte des Gerichts wohnhaften Anwälten keinen grundsätzlichen Vorzug vor den anderen einräumen wollte. Daher ist dem § 13⁵ RAO., der den Wohnsitz am Orte des Gerichts als den Normalfall voraussetzt, vor den Arbeitsgerichtsbehörden die Anwendung zu versagen. Diese Reisekosten sind dann nach § 91 Abs. 2 ZPO. zu ersetzen, wenn die Zuziehung des auswärtigen Anwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war.

Vor den LArbG. stehen die Nichtanwälte des § 11 Abs. 2 ArbGG. für die Anwendung des § 91 Abs. 2 ZPO. den Anwälten gleich. Ihre Gebühren und Auslagen sind also selbst dann zu erstatten, wenn sie im Einzelfalle einmal höher sein sollten, als die eines Anwalts. Andernfalls würde die im § 11 offenbar beabsichtigte völlige Gleichstellung beider beeinträchtigt; der Fall wird allerdings selten vorkommen. Damit ist nicht gesagt, daß die Nichtanwälte ihre Gebühren nach der RAGebO. berechnen könnten. Die RAGebO. bindet nur den Stand der Rechtsanwälte, nicht die ihnen für gewisse Prozesse gleichgestellten Personen. Bei diesen ist vielmehr zu prüfen, ob die Aufwendung der von ihnen liquidierten Gebühren ihrer Art und Höhe nach zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nötig war. Man wird das, soweit sie die Gebühren eines Anwalts übersteigen, im allgemeinen verneinen müssen. Weiter ist zu prüfen, ob diese Gebühren von der Partei an den Vertreter wirklich zu zahlen sind; vielfach legen die Organisationen ihren Mitgliedern die Zahlung von Gebühren an die Vertreter nur für den Fall auf, daß der Gegner die Kosten zu tragen hat, oder daß sie von ihm wirklich beigetrieben werden. Eine solche Vereinbarung bezweckt ernstlich keine Zahlungspflicht der Partei und ist daher nichtig und führt nicht zur Erstattung.

Besonderes gilt für die Einspruchsklage nach §§ 86, 87 BetrRG. Hat die Betriebsvertretung die Klage erhoben und wird sie — gleichgültig in welcher Instanz — abgewiesen, so bleiben die Kosten außer Ansatz. Die Tragweite dieser Bestimmung ist streitig. Baumbach versteht hierunter nur die Gerichtskosten und will im übrigen die Kostenentsch. nach § 91 ZPO. fällen; Dersch-Volkmar nehmen das Gegenteil an. In der Tat ist nicht einzusehen, warum die Kosten hier nicht ebenso wie in § 61 ArbGG. alle Prozeßkosten umfassen sollen. Dafür spricht durchschlagend die Erwägung, daß eine Entsch., die der Kl. die Kosten auferlegte, nicht vollstreckt werden könnte; denn Kl. ist nach § 10 ArbGG. die durch die Betriebsvertretung gesetzlich vertretene Arbeitnehmerschaft, ein Rechtssubjekt, dessen einzige Lebensäußerung nach herrschender Meinung in der Führung eines solchen Einspruchsprozesses besteht, das aber materiellrechtlich weder Träger von Forderungen noch von Schulden sein kann. Die Kostenentsch. lautet in diesem Falle also lediglich dahin, daß die Kosten außer Ansatz bleiben. Die Gerichtskasse kann ihre Kosten weder nach § 77 noch nach § 79 GKG. von der Kl. einfordern, aber wohl die Kosten der Berufung von dem Arbeitgeber, wenn er Berufungskläger ist.

Die Anfechtung der Kostenentsch. ist nur im Rahmen des § 99 ZPO. möglich. Die sofortige Beschwerde des Abs. 3 ist auch vor dem ArbG. nur mit der Maßgabe des § 567 Abs. 2 ZPO., also bei einem Beschwerdewert über 30 *M* gegeben. Weiter ist nach der Entsch. der VerZS. RG. 57, 310 erforderlich, daß auch gegen eine Entsch. in der Hauptsache ein Rechtsmittel gegeben gewesen wäre. Da das Kostenurteil bez. der Hauptsache weder eine Streitwertfestsetzung noch eine Zulassung nach § 64 Abs. 2 ArbGG. enthält, die Beschwerde selbst aber von einem solchen Ausspruch nicht abhängt, hat das Beschwerdegericht selbständig zu prüfen, ob für die Hauptsache ein

Streitwert von über 300 ℳ, also die Berufungsfähigkeit, gegeben war; dagegen kann es bei niederem Streitwert nicht etwa die Beschwerde zulassen, mit der Begründung, in der Hauptsache wäre die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen worden; denn es ist nicht in der Lage, festzustellen, daß das ArbG. von seinem Ermessen in diesem Sinne Gebrauch gemacht hätte. Bei Streitwerten unter 300 ℳ in der Hauptsache ist die Kostenbeschwerde also stets unzulässig.

Erledigt sich die Hauptsache erst in der Berufungsinstanz, so ist an sich die Beschwerde gegen das ergehende Kostenurteil gegeben, da § 70 ArbGG. sich nicht auf Urteile bezieht; sie scheitert aber daran, daß es an einem für die Entsch. zuständigen Gericht mangelt. Das RArbG. kommt nicht in Frage, da ihm als einzige Beschwerdeentsch. nur die Revisionsbeschwerde des § 77 ArbGG. zugewiesen ist.

Die Kostenfestsetzung erfolgt in erster Instanz grundsätzlich im Urteil selbst, und zwar in allen Urteilen, in denen nach allgemeinen Vorschriften eine Kostenentsch. zu erfolgen hat, also z. B. Teil- und Versäumnis-, nicht aber in Zwischenurteilen. Weitere Voraussetzung ist, daß die Feststellung sofort, d. h. ohne die Verkündung des Urteils zu verzögern, erfolgen kann. Aus dem Worte „soweit" in § 61 Abs. 1 ArbGG. ist zu schließen, daß die Festsetzung sich auch auf einen Teil der Kosten beschränken kann, falls nur er sofort zu ermitteln ist.

Die Festsetzung als Teil des Urteilstenors erfolgt durch das erk. Gericht, darf also nicht nachträglich etwa durch den Vorsitzenden eingefügt werden. Die Vollstreckung erfolgt wie das übrige Urteil, insbes. braucht die Frist des § 798 ZPO. nicht gewahrt zu sein.

Die Anfechtung ist ausgeschlossen. Nur soweit die zugrunde liegende Kostenentsch. abgeändert wird, ist die Festsetzung entsprechend zu ändern, doch kann auch dann der Ansatz der Gebühren an sich nicht mehr nachgeprüft werden. Wird also eine Entsch., die dem Kl. die Kosten auferlegt, dahin abgeändert, daß die Parteien die Kosten je zur Hälfte tragen, so sind die errechneten Auslagen auf beide zu verteilen; der Einwand, sie seien falsch berechnet, ist aber nicht mehr möglich. Die neue Festsetzung erfolgt in der die Kostenentsch. abändernden Entsch. und ist ebenfalls unanfechtbar. Hierbei mag erwähnt sein, daß das abändernde BU. eine solche Kostenfestsetzung nur bez. der erstinstanzlichen, nicht aber der Kosten der Berufungsinstanz treffen kann, da sich § 61 Abs. 1 ArbGG. hierauf nicht bezieht.

Ist die Festsetzung im Urteil, gleichgültig ob zu Recht oder zu Unrecht, unterlassen, so erfolgt sie nach §§ 103 oder 105 ZPO. durch Beschluß. Eine Ergänzung des Urteils in analoger Anwendung des § 321 ZPO. zuzulassen, wie Dersch-Volkmar das wollen, erscheint bedenklich; dadurch würde die Beschleunigungsvorschrift in ihr Gegenteil verkehrt, da sie eine neue mündliche Verhandlung erforderlich machen und sogar den Ablauf der Berufungsfrist (§ 517) hinausschieben würde.

Die nach den §§ 103 und 105 erfolgte Festsetzung wird nach den allgemeinen Vorschriften mit Erinnerung und sofortiger Beschwerde angefochten. Es besteht kein ersichtlicher Grund, wie Baumbach es tut, hier die Beschwerde auszuschließen, zumal die Festsetzung vielfach gemeinsam mit den zweifellos beschwerdefähigen Kosten der höheren Instanzen erfolgt. Soweit die Festsetzung allerdings bereits unanfechtbar geworden ist, wenn also das BG. es unterlassen hat, die Festsetzung des ersten Urteils der veränderten Kostenentsch. anzupassen, darf auch der Beschluß nur die Änderungen vornehmen, die auch dem BG. zugestanden hätte.

Für die übrigen Instanzen erfolgt die Festsetzung ausschließlich nach der ZPO. durch die Geschäftsstelle des ArbG., im Falle des Kostenausgleichs nach § 106 Satz 2.

Die Vorschrift des § 104 Abs. 2, daß zur Glaubhaftmachung der einem Anwalt erwachsenen Auslagen dessen Versicherung genügt, beruht auf dem diesem Stande entgegengebrachten besonderen Vertrauen und der Tatsache, daß das Verhalten des Anwalts behördlicher Aufsicht unterliegt. Sie ist daher auf die Nichtanwälte des § 11 ArbGG., bei denen das letztere nicht zutrifft, nicht auszudehnen.

Da die für eine Berufung in Frage kommenden Urteile eine Streitwertfestsetzung enthalten müssen, die stets unanfechtbar ist, kommt § 107 ZPO. nur zur Anwendung, wenn die Festsetzung unheilbar unterlassen wurde und demnach ein Beschluß nach § 18 GKG. möglich wird, oder bei ersten Versäumnisurteilen, die keine Streitwertfestsetzung zu enthalten brauchen. Eine nach § 61 unanfechtbare Kostenfestsetzung muß in diesem seltenen Falle wohl auch insoweit abgeändert werden können.

LGR. Bindels, Bochum.

Zur Frage der Parteivertretung vor dem Arbeitsgericht.

Die Bestimmung des § 11 ArbGG. hatte zu der bekannten Problemstellung geführt, in welcher Weise nicht am Orte des Prozeßgerichts wohnende Parteien, die an der persönlichen Betreibung des Prozesses verhindert sind und infolge Nichtzugehörigkeit zu einem Verbande oder einer sonstigen Organisation i. S. des § 11 ArbGG. nicht in der Lage sind, sich vor dem ArbG. vertreten zu lassen, zu ihrem Recht gelangen können, auch wenn sie am Sitze des Prozeßgerichts keinerlei Bekannte haben, die zur unentgeltlichen Annahme der Vertretung bereit sind. Soweit es sich nicht um arme Parteien handelt, war die bisherige herrschende Meinung, daß es sich hier um eine völlige Entrechtung der Prozeßpartei handele.

Es ist ja bekanntlich sogar eine Kammer des ArbG. Berlin so weit gegangen, auf Grund dieses Sachverhalts die Ungültigkeit des § 11 ArbGG. infolge Verstoßes gegen die RVerf. anzunehmen, da diese Bestimmung dazu führe, daß die entrechtete Partei ihrem ordentlichen Richter entzogen werde. Dieser Gesichtspunkt erschien an sich als durchaus stichhaltig; denn die Bestellung von Justizbeamten und Referendaren zur Vertretung der Armenpartei konnte, selbst wenn man sie — im Gegensatz zum Unterzeichneten — als zulässig erachten sollte, nur eine teilweise Behebung der Entrechtung zur Folge haben. Sie führte im übrigen zu dem unbefriedigenden Ergebnis einer weiteren ungleichmäßigen Rechtsstellung der vor dem ArbG. in Erscheinung tretenden Parteien. Wir hatten nunmehr bei nicht am Sitze des Prozeßgerichts wohnhaften Parteien zwischen drei verschiedenen Gruppen zu unterscheiden: nämlich der organisierten Partei, deren Rechtsschutz durch § 11 ArbGG. verbürgt war, der nichtorganisierten Armenpartei, der durch Beiordnung eines Justizbeamten zum Recht verholfen wurde, und der nichtorganisierten nicht armen Partei, die rechtlos war.

Daß ein derartiger Zustand mit einer normalen Rechtsordnung nicht vereinbar ist, daß er den Grundlagen jeder Kultur widerspricht, war wohl allmählich allgemeine Auffassung geworden. Und so gelangte das ArbG. Berlin zu der obenerwähnten Stellungnahme, der Unvereinbarkeit der Bestimmung des § 11 ArbGG. mit der RVerf.

Bevor man nun aber seiner eigenen Rechtspflege den Vorwurf der Rechtlosstellung der Partei und der Kulturwidrigkeit macht, und bevor man gegen ein Gesetz den schweren Vorwurf erhebt, daß es gegen den allgemeinen Rechtsgrundsatz verstoße, niemand seinem ordentlichen Richter zu entziehen, soll man sorgsam und vorsichtig prüfen, ob sich diese schwerwiegenden Vorwürfe wirklich rechtfertigen lassen, und ob nicht gerade die eigene Gesetzgebung für solche Fälle bereits Vorsorge getroffen hat. Eine Nachprüfung dieser Frage wird dazu führen, die bisher behauptete Rechtlosstellung der Parteien in dem besonderen Falle des § 11 ArbGG. zu verneinen und damit auch die Behauptung eines Verstoßes gegen die RVerf. Vielmehr dürfte folgender Gedankengang anzustellen sein:

Die nicht am Wohnsitz des Prozeßgerichtes ansässige Partei ist abwesend i. S. des § 1911 Abs. 2 BGB. Durch die Bestimmung des § 11 ArbGG. ist sie zur Besorgung ihrer Vermögensangelegenheiten, soweit sie sich auf die Prozeßführung vor dem ArbG. beziehen, infolge ihrer Abwesenheit verhindert. Es ist nun weiter zu prüfen, ob, um die Bestellung eines Abwesenheitspflegers erreichen zu können, die Frage bejaht werden kann, daß der Abwesende an der Rückkehr verhindert ist. Dies ist eine Tatfrage, die sich nicht allgemein lösen läßt. In einem vom Unterzeichneten vertretenen Fall ist für den Abwesenden zur Wahrung seiner Vermögensangelegenheiten vor dem ArbG. Berlin bereits ein Abwesenheitspfleger bestellt worden. In dem angeführten Fall befindet sich der Abwesende mehrere Monate beruflich im nördlichen Schweden. Das Gericht hat in diesem Falle daher mit Recht angenommen, daß der Abwesende an der Rückkehr verhindert ist. Denn die Frage, ob eine Verhinderung i. S. des § 1911 Abs. 2 BGB. vorliegt, ist eine Frage der Zumutbarkeit, die auf den Einzelfall abzustellen ist. Es wird daher der Entsch. des Vormundschaftsgerichts und seinem pflichtgemäßen Ermessen im Einzelfalle unterliegen, darüber zu entscheiden, wann man im besonderen Falle der Partei zumuten kann, persönlich von auswärts zum Termin vor dem ArbG. zu reisen. Dann wird die Bestellung eines Abwesenheitspflegers abzulehnen sein; dann kann man aber auch nicht dem Gesetz den Vorwurf der Entrechtung machen, weil dann in diesem Einzelfall durch Nachprüfung festgestellt ist, daß der Partei die persönliche Terminwahrnehmung zugemutet werden kann. Gelangt aber der Richter auf Grund des Sachverhalts des Einzelfalles zu dem Ergebnis, die Zumutbarkeit der Reise zum Sitz des Prozeßgerichts zu verneinen, stellt er also die Verhinderung der Rückkehr des Abwesenden fest, dann ist dem Abwesenden ein Pfleger zur Wahrung seiner Rechte im Prozeß zu bestellen, und in diesem Falle wird das AG. bei sachgemäßer Prüfung der Geeignetheit der Persönlichkeit des Pflegers ganz besonders auf die Anwälte zurückzugreifen haben. Dies ist im übrigen auch bereits in dem erwähnten Falle vor dem AG. Charlottenburg so gehandhabt worden (17 S VIII 8859).

Die vom AG. Charlottenburg getroffene Maßnahme ist als eine Kulturtat ganz besonders zu begrüßen. Dadurch wird aber natürlich die Unzulänglichkeit der Bestimmung des § 11 ArbGG. nur abgeschwächt, nicht behoben. Der Kampf gegen diese unnatürliche Gesetzesbestimmung muß fortdauern.

RA. Dr. Ludwig Königsberger, Berlin.

Entgegnung.

Nochmals die Zuständigkeit für gepfändete Lohn- und Gehaltsforderungen!

In dem Streit, ob nach § 2 Abs. 2 ArbGG. für Lohn- und Gehaltsforderungen, die gepfändet und zur Einziehung überwiesen sind, die Arbeitsgerichte oder, wie ich meine, auch die ordentlichen Gerichte zuständig sind, können die Ausführungen, mit denen Volkmar (JW. 1928, 1642 f.) meiner Ansicht entgegentritt, mich nicht überzeugen. Volkmar argumentiert mit den Begriffen der Rechtsnachfolge in engerem und in weiterem Sinne. Wie kommt man zu dieser Unterscheidung? — Weil man die Vorschriften der Rechtsnachfolge auf Fälle anwenden will, wo offensichtlich Rechtsnachfolge nicht vorliegt, schafft man die Konstruktion der Rechtsnachfolge im weiteren Sinn (z. B. zur Anwendung des § 727 ZPO. auf gepfändete Forderungen). Diese Konstruktion hat dieselbe Bedeutung wie etwa analoge Anwendung oder extensive Interpretation des Gesetzes. Es handelt sich dabei nur um Hilfsmittel, das gewollte Ergebnis durch juristische Methoden mit dem Gesetz in Einklang zu bringen. Niemals hat diese Methode aber irgendwelche Beweiskraft. Es läßt sich weder aus § 727 ZPO. noch aus § 2 ArbGG. erkennen, ob Rechtsnachfolge in engerem oder weiterem Sinne gemeint ist. Wer hier einen logischen Beweis versucht, begeht eine petitio principii. Ich habe demgegenüber mich sehr vorsichtig ausgedrückt, um zu zeigen, daß mein Standpunkt durchaus mit dem Gesetz im Einklang steht. Dabei habe ich den Vorteil, daß ich nicht die Hilfskonstruktion einer „Rechtsnachfolge in weiterem Sinne" brauche, die doch ihre Entstehung und besonders ihre Anwendung im Einzelfalle Zweckmäßigkeitserwägungen oder, wie man jetzt sagt, irrationalen Gründen verdankt.

Die Zuständigkeit nach § 2, 1—4 ArbGG. ist für Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine ausschließliche. Diese Zuständigkeit besteht nach Abs. 2 auch für Rechtsnachfolger. Daß diese Zuständigkeit auch für Rechtsnachfolger eine ausschließliche ist, kann man natürlich herauslesen, das Gegenteil aber genau so. Ich neige — aus irrationalen Gründen — zu der Annahme, daß der Pfändungsgläubiger die Wahl hat.

Übrigens liegt meines Erachtens häufig nicht einmal ein Streit aus dem Arbeitsverhältnis vor, wenn der Pfändungsgläubiger klagt. In einem Rechtsstreit, den ich vor dem AG. durchgeführt habe, war der beklagte Arbeitgeber durch den Pfändungsschuldner vertreten. Soll dieser Fall etwa vor dem ArbG. verhandelt werden und dort auch der Arbeitnehmer den Arbeitgeber vertreten? Diese Fälle, wo der Arbeitgeber den Arbeitnehmer deckt, sind sicher nicht selten. Solche Streitigkeiten, bei denen Arbeitgeber und Arbeitnehmer gegen einen Gläubiger des Arbeitnehmers einig sind, gehören doch gewiß nicht vor das ArbG.!

Daß die Arbeitsgerichte geneigt sind, ihre Zuständigkeit in solchen Fällen anzunehmen, will ich unterstellen. Ich hoffe, daß die ordentlichen Gerichte dennoch sich nicht für unzuständig erklären.

RA. Dr. Tichauer, Barlin.

Schrifttum.

Kallee-Gros: Taschenbuch des Arbeitsrechts. 5. Auflage. Stuttgart 1927. Verlag für Wirtschaft und Verkehr. Preis 6,80 ℳ.

Für die Beliebtheit des Taschenbuchs des Arbeitsrechts spricht am besten, daß es bereits in 5. Aufl. erscheint. Es zerfällt auch jetzt wiederum in zwei Hauptteile, eine Einführung in das Arbeitsrecht aus der Feder von Dr. Kallee (S. 20—215) und ein Lexikon des Arbeitsrechts (S. 217—601) aus der Feder von Dr. Gros, denen in einem dritten Teil (S. 601—686) die wichtigsten arbeitsrechtlichen Formulare beigegeben sind. Ein Zahlenanhang enthält schließlich Ergänzungen zum Taschenbuch. Die Einführung in das Arbeitsrecht gibt eine kurze, systematische Übersicht über das Gesamtgebiet. Sie gliedert sich in eine Einleitung über Begriff und Grundgedanken und Rechtsquellen, das Arbeitsprivatrecht, das seltsamerweise auch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarungen und Recht der Arbeitskämpfe enthält, und das öffentliche Arbeitsrecht, in dem auch ein kurzer Abriß der Arbeiterversicherung untergebracht ist. Über die Zweckmäßigkeit der Systematik und der Zuweisung der einzelnen Teile zum Privatrecht und öffentlichen Recht wird sich streiten lassen. Jedenfalls ist die Darstellung selbst einfach und übersichtlich und die Übersichtlichkeit durch drucktechnische Mittel noch erhöht. Auch fehlt nicht die Angabe der wichtigsten Literatur, so daß man sich in allen zweifelhaften Fragen weiterfindet.

Den Hauptteil bildet das Lexikon des Arbeitsrechts mit alphabetisch geordneten Schlagwörtern. Es ist ein wirklich praktisches Nachschlagebuch. Die Formulare, die fast alles, Einfaches und Kompliziertes, enthalten, was das Arbeitsrecht aufweist, werden besonders dem Praktiker zustatten kommen. Er findet hier nicht nur die geeignete Form eines Kündigungsschreibens, sondern auch allerhand komplizierte Dinge, für die er sich die Unterlagen sonst erst mühsam aus dem Gesetz zusammensuchen müßte. Das Taschenbuch ist auf den neuesten Stand gebracht, vor allem durch Einarbeitung der Arbeitsgerichtsbarkeit, und wird sich auch in seiner neuen Form für die tägliche Praxis bestens bewähren.

Prof. Dr. Walter Kaskel (†), Berlin.

Dr. **A. Kallee**, Amtsgerichtsdirektor, und Dr. **P. Gros**, Amtsgerichtsrat beim Arbeitsgericht Stuttgart: **Taschenbuch des Arbeitsrechts.** 7. Aufl. Stuttgart 1928. Verlag für Wirtschaft und Verkehr. Preis 7,80 ℳ.

Das Taschenbuch, das nunmehr bereits in 7. Aufl. vorliegt, gehört zu dem beliebtesten Hilfsmittel der arbeitsrechtlichen Praxis. Es zerfällt in drei Teile. Der erste Teil gibt eine kurze systematische Darstellung des gesamten Arbeitsrechts, die sowohl das Recht des Einzelarbeitsvertrages wie das Kollektivvertragsrecht, das Arbeiterschutzrecht, Arbeitsstrafrecht und die Arbeitsrechtspflege behandelt. Die Darstellung ist bei aller Kürze lückenlos und enthält ausreichende Verweisungen auf Schrifttum und Rspr. Den Hauptteil bildet der zweite Teil, der ein alphabetisch geordnetes Lexikon des Arbeitsrechts bietet. Er soll dem Leser die Möglichkeit bieten, sich über einzelne ihn besonders berührende Fragen eingehender zu unterrichten. Beide Teile bilden insofern eine Einheit, als der erste Teil das Gerippe bildet und die Einzelheiten dem zweiten Teil überläßt; andererseits aber ein erfolgreicher Gebrauch des Lexikons die Kenntnis der in der Einführung dargelegten allgemeinen Zusammenhänge voraussetzt. Der dritte Abschnitt „Arbeitsrechtliche Formulare" bietet Entwürfe von Verträgen, rechtsgeschäftlichen Erklärungen, Klagen und sonstigen Eingaben an Behörden. — Um den Veränderungen der Zeit immer folgen zu können, sind die einer häufigen Veränderung und Ergänzung unterliegenden Vorschriften, Zahlen usw. in einem besonderen Zahlenanhang vereinigt, der ohne weiteres entfernt werden kann und an dessen Stelle, sobald er wesentlich veraltet ist, ein neuer geliefert wird. — Die Darstellung entspricht dem Rechtszustand am 1. Jan. 1928. Bis zu diesem Stichtag ist auch die Rspr. des RArbG. im Zahlenanhang verarbeitet.

Das Buch eignet sich, wie aus praktischer Erfahrung bestätigt werden kann, ganz besonders als Hilfsmittel für die Anwaltspraxis und Sprechstunde. Es ist insbes. auch denjenigen Anwälten zu empfehlen, die, weil sie nur gelegentlich mit Arbeitsrecht befaßt werden, das gegenwärtig sehr zersplitterte Schrifttum des Arbeitsrechts nicht dauernd verfolgen und sich eine umfangreiche arbeitsrechtliche Bibliothek nicht halten können.

RA. u. Doz. Dr. Georg Baum, Berlin.

Die Praxis des Arbeitsrechts. Das Handbuch für die praktische Anwendung des Arbeitsrechts. Von **Fritz Pick**, Rechtsanwalt und Notar, und Dr. **Weigert**, Regierungsrat. 2. Auflage. Berlin 1928. Verlag von Reimar Hobbing.

Die Verf. hatten im Vorwort zur ersten Auflage — April 1925 — gemeint, daß die Grundpfeiler des Arbeitsrechts so festgelegt seien, daß eine Darstellung des geltenden Rechts für die Praxis gegeben werden könne ohne die Befürchtung, das Dargestellte werde bald überholt sein. Sie haben sich geirrt, und das in dem Buche enthaltene Verzeichnis der arbeitsgerichtlichen Gesetze und Verordnungen zeigt, welche Unmenge von arbeitsrechtlichem Stoff seit April 1925 gesetzgeberisch verarbeitet worden ist. Aus dem Vielen seien nur das KündSchG., das ArbGG., das ArbZNotG. und das ArbVermArbLosVG. hervorgehoben.

Eine neue Bearbeitung war daher unausbleiblich, ihr haben sich die Verf. unter Beibehaltung ihrer bisherigen Darstellungsweise unterzogen. Arbeitsverfassung, Arbeitsvertragsrecht, Regelung der Arbeitszeit, Schutz der Gesundheit und Sittlichkeit, Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, endlich die Schwerbeschädigtenfürsorge werden in acht Hauptabschnitten behandelt; daran schließt sich ein Verzeichnis der Gesetze und Verordnungen der Schlichtungsbehörden und der Arbeitsgerichte an, während der ganze zweite Teil (S. 281—526) ein Formularbuch im Anschluß an die sachliche Darstellung enthält.

Diese Formulare, die zum Teil auf amtlichem Material beruhen, sind, soweit dies durch Stichproben festzustellen, zweckentsprechend; von besonderem Interesse sind die hier mitgeteilten Tarifverträge aus verschiedenen Gewerbezweigen.

Die fließende und klare Sachdarstellung ist hauptsächlich für den juristischen Laien, die Geschäftsführer wirtschaftlicher Verbände, wie Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestimmt, denen besonders auch die Formulare nützliche Dienste leisten werden. Für diesen Zweck ist das

Buch nach seiner ganzen Anlage besonders geeignet; aber auch dem mit arbeitsrechtlichen Fragen weniger beschäftigten Anwalt wird es eine gute Unterstützung sein, um sich schnell und sicher über das eine oder andere aufzuklären.

Auf einen Irrtum muß aber hingewiesen werden, der den Bearbeitern entging: Der Beschluß über die Absetzung eines Mitgliedes des Betriebsrats oder Aufhebung eines Betriebsrats ist nicht mehr endgültig, sondern gegen ihn ist Rechtsbeschwerde zulässig (§ 85 ArbGG.).

JR. Dr. Sauer, Köln.

Erich Molitor, a. o. Professor in Leipzig, **Hans Carl Nipperdey**, o. ö. Professor in Köln, **Richard Schott**, o. ö. Professor in Breslau: **Europäisches Arbeitsvertragsrecht.** Unter Mitwirkung in- u. ausländischer Gelehrten. (Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- u. Landwirtschaftsrecht. Herausgegeben von Prof. Dr. Ernst Heymann, Berlin Nr. 50.) I. Teil (Belgien, Frankreich, Griechenland, Italien, Luxemburg, Portugal, Spanien) von Erich Molitor. Marburg in Hessen 1928. N. G. Elwertsche Verlagsbuchhandlung, G. Braun. X u. 160 S. Preis 8 ℳ.

Von den Arbeitsvertragsrechten fremder Staaten Kenntnis zu erlangen, bietet besondere Schwierigkeiten, weil dieser Rechtsstoff nicht — wie etwa das Handels-, das Wechsel-, das Patentrecht usw. — in einem einheitlichen Gesetze niedergelegt, sondern in der Regel in zahlreichen Sondergesetzen zersplittert und daher die Gefahr groß ist, einzelne dieser Gesetze zu übersehen. Dabei kommt dieser Kenntnis nicht geringe Bedeutung zu. Nicht nur, weil sie die Grundlage der Rechtsvergleichung und der daraus sich ergebenden wissenschaftlichen Folgerungen bildet, sondern auch aus praktischen Gründen. So kann sie die Arbeitnehmer mit gesetzlichen Vorschriften bekannt machen, die sie sich als Forderungen zu eigen machen, sie kann aber auch bei Vergleich des eigenen Rechtszustandes zeigen, daß dieser manche Forderung der Arbeitnehmer verwirklicht, die das Recht anderer Staaten noch nicht kennt. Daß schließlich der Gesetzgeber in den Gesetzen anderer Länder beachtenswerte Vorbilder dafür finden kann, welche rechtliche Behandlung eine Frage finden kann, oder aber auch, welche besser zu vermeiden ist, ist gleichfalls von Bedeutung.

Um so größer ist daher das Verdienst der Herausgeber der vorl. Sammlung. Daß sie diese Sammlung auf die europäischen Länder beschränken, ist schon im Hinblick auf die von ihnen angeführten Gründe zu billigen, daß durch Einbeziehung auch der außereuropäischen Länder die Schwierigkeit der Arbeit noch erheblich gewachsen wäre, daß die kulturellen und wirtschaftlichen Verhältnisse außerhalb Europas von denen Europas wesentlich verschieden sind und daß schließlich für die Vereinigten Staaten eine gute Zusammenstellung in englischer Sprache vom Arbeitsstatistischen Amt der Vereinigten Staaten schon herausgegeben ist. Auch die Ausscheidung des seemännischen Arbeitsvertrages, für den bereits eine Zusammenstellung des Internationalen Arbeitsamtes besteht, wird man hinnehmen können. Weniger billigenswert erscheint, trotzdem dieses Arbeitsamt eine Zusammenstellung der Vorschriften über den TarVertr. plant, die Ausscheidung des TarVertr., denn dadurch bleibt jedes Arbeitsvertragsrecht ein Stückwerk, da der Einzelarbeitsvertrag in der Regel überwiegend durch den TarVertr. ausgestaltet wird.

Die Sammlung bringt den Wortlaut der Gesetze in deutscher Übersetzung. Sie begnügt sich aber nicht damit, nur den Wortlaut zu bringen, vielmehr geht der Mitteilung der Gesetzestexte jedes Staates eine Einleitung voraus, welche die Gesetzesquellen anführt, die Rechtsentwicklung der letzten Jahre darstellt, die wichtigsten Grundsätze des geltenden Rechtes mitteilt und schließlich eingehend das Schrifttum des betreffenden Staates zum Arbeitsvertragsrecht anführt, so daß es jedem ermöglicht wird, eingehendere Studien zu machen. Es ist besonders dankenswert, daß es den Herausgebern gelungen ist, hierfür Gelehrte des Landes zu gewinnen, auf deren Mitteilungen und Fingerzeige der einzelne Abschnitt aufgebaut ist.

Der vorliegende 1. Teil der Sammlung behandelt das Recht der romanischen Staaten (Belgien, Frankreich, Griechenland, Italien, Luxemburg, Portugal, Spanien). Auffallend ist dabei die außerordentliche Verschiedenheit nicht nur in der Regelung von Einzelfragen, sondern insbes. hinsichtlich des Ausmaßes des den Arbeitnehmern gewährten Schutzes. Faßt man insbes. Frankreich ins Auge, dessen Recht in der Einleitung, die auf Pic und Amieux zurückgeht, in einer trotz aller Kürze vorzüglichen Weise dargestellt ist, und vergleicht man damit die deutsche Gesetzgebung, so tritt die gesetzgeberische Zurückhaltung Frankreichs auf dem Gebiete des Arbeitsvertragsrechts besonders deutlich vor Augen, und dieser Unterschied ist nicht erst durch die deutsche Gesetzgebung seit dem Umsturz veranlaßt, wenn auch durch diese noch gesteigert worden.

Im Abschnitt Italien fällt besonders die „Charta der Arbeit“ v. 21. April 1927 auf, es ist nur bedauerlich, daß nur ein Teil davon mitgeteilt wird und gerade derjenige fehlt, der offenbar die Eigenart dieses Gesetzes ausmacht. Italien besitzt übrigens in der VO. v. 13. Nov. 1924 ein eigenes Angestelltengesetz, das Frankreich fehlt. Die Einleitung beruht auf Mitteilungen der Herren Casanova und Mossa.

Ich kann von dem 1. Teil des Werkes nur mit Worten der Anerkennung für den Herausgeber und mit der Hoffnung Abschied nehmen, daß sie uns bald mit den weiteren Teilen des Werkes erfreuen.

Prof. Emanuel Adler, Wien.

Rechtsprechung des Arbeitsrechts 1914—1927. Herausgegeben von Dr. **H. Potthoff**, München, Herausgeber der Zeitschrift Arbeitsrecht, Dr. **Jadeson**, Breslau, Vorsitzendem des Landesarbeitsgerichts, Dr. **H. Meissinger**, Berlin, Rechtsanwalt. 2. Aufl. Stuttgart 1927. Verlag J. Heß.

Die Sammlung darf als vollständige Zusammenfassung der arbeitsrechtlichen Entsch. aller Gerichte, Schlichtungsstellen und Verwaltungsbehörden für einen Zeitraum von fast 14 Jahren bezeichnet werden. In über 5000 Nummern sind etwa 9000 Entsch. systematisch geordnet. Der wesentliche Inhalt jeder einzelnen Entsch. ist in einem Leitsatz knapp zusammengefaßt und mit Angabe aller Quellen versehen, an denen Urteil und Begründung ausführlicher veröffentlicht sind. Der gerade auf dem Gebiete des Arbeitsrechts besonders starken Zersplitterung in der Berichterstattung über die Rspr. wird auf diese Weise wirksam begegnet. Das Buch bietet Wissenschaft und Praxis ein vortreffliches Hilfsmittel.

Von besonderem Werte ist bei einem derartig umfangreichen Sammelwerk das systematische Inhaltsverzeichnis, das Verzeichnis der Entsch. und Behörden, der behandelten Paragraphen und das alphabetische Sachverzeichnis.

Die Herausgeber haben ein Werk geschaffen, das von bleibender Bedeutung sein wird und alle übrigen Sammelwerke auf das Beste ergänzt.

D. S.

Jahrbuch des Arbeitsrechts und der damit zusammenhängenden Teile der Sozialökonomik. Bd. VIII. Systematische Übersicht über das Schrifttum, die Rechtsprechung und die Verwaltungspraxis im Jahre 1927 nebst ausführlichem Sachregister. Herausgegeben von Dr. **Heinrich Hoeniger**, Professor der Rechte in Freiburg i. Br., Dr. **Rudolf Schultz**, Professor der Rechte in Freiburg i. Br., und Dr. jur. et Dr. rer. pol. **Emil Wehrle**, Professor der Volkswirtschaftslehre an der Handelshochschule Nürnberg. XXIV und 502 Seiten. Mannheim 1928. J. Bensheimer. Preis 20 ℳ.

Der VIII. Band des Jahrbuchs ist um beinahe 60 Seiten stärker als der VII. und hat damit in seiner Seitenzahl das halbe Tausend überschritten. Der bearbeitete Stoff, die Art der Nachweisung und deren Anordnung weist gegenüber dem Vorjahr keine wesentliche Änderung auf, nur das Schrifttum über ausländisches Recht und ausländische Sozialpolitik, das bisher in einem besonderen Schlußabschnitt (B XIII) zusammengestellt war, ist nunmehr in die einzelnen Abschnitte eingearbeitet worden, die also unterschiedslos das deutsche und das ausländische Schrifttum nebeneinander anführen. Die Herausgeber begründen diese Änderung zutreffend damit, daß viele Erörterungen rechtlicher und insbes. sozialökonomischer Art ebensosehr inländische wie ausländische Verhältnisse betreffen, so daß eine Trennung nicht angängig erschien; auch sei es wichtig, bei Problemstellungen, die sowohl im Inlande wie im Auslande behandelt werden, die Nachweisungen über das Schrifttum räumlich nahe zusammenzubringen. Es ist daher Abschnitt B XIII („Auslands- und Weltarbeitsrecht“) weggefallen. Hingegen ist der Abschnitt „Internationales Arbeitsrecht und internationale Sozialpolitik“ beibehalten worden.

Der neue Band des Jahrbuches ist wohl geeignet, das Ansehen, das es schon genießt, zu stärken und zu festigen.

Prof. Emanuel Adler, Wien.

Werkmeisterrecht. Von Dr. **Georg Baum**, Rechtsanwalt und Notar, Dozent an der Handelshochschule, Geschäftsführer des Arbeitsgerichtsverbandes, Vorsitzender am Arbeitsgericht Berlin. Verlag der Werkmeister-Buchhandlung, Düsseldorf.

Es war ein glücklicher Gedanke, alle diejenigen gesetzlichen Vorschriften, die in ihrer Gesamtheit das Recht des Werkmeisters ausmachen, in einer Monographie zusammenzufassen und systematisch zu bearbeiten. Mindestens ebenso glücklich war der Gedanke, daß gerade Baum mit dieser Arbeit betraut wurde. Ist er doch seit langen Jahren ein ganz besonders hervorragender Kenner dieses Sachgebietes, der hier aus der reichen Quelle seiner wissenschaftlichen und praktischen Erfahrung in einer außerordentlich fruchtbringenden Verbindung spricht. Ihm ist der große Blick für all das eigen, was auf diesem Sondergebiet als praktisch wesentlich besonders herauszustellen ist, besonders auch für die zahlreichen Streitpunkte, die vor allem die prak-

tische Handhabung dauernd bewegen. Das bringt er alles in eine vorzüglich systematische, gegenseitig wohlabgewogene Gliederung und gibt damit in Wirklichkeit ein vollkommenes, leicht verständliches Lehrbuch des Werkmeisterrechtes. Was er z. B. über den Begriff des Angestellten und des Werkmeisters, über die Abgrenzung von anderen Berufsarten zu sagen hat, ist das Ergebnis einer reichen Erfahrung und tiefer wissenschaftlicher Durchdringung des Stoffes. Gerade dieser besonders schwierige Abschnitt ist, um nur damit ein Beispiel herauszugreifen, vortrefflich. Doch muß dem Verf. widersprochen werden, wenn er auf S. 21 der Ansicht ist, daß die Rspr. des RVA. versucht habe, den Begriff des Werkmeisters immer mehr und mehr einschränkend auszulegen und ganze Schichten von Werkmeistern auf diese Weise aus dem Angestelltenversicherungsbegriff herausgebracht habe. Die Entscheidungen des Beschlußsenats der AV. ergeben m. E., daß diese Beurteilung der Entscheidungen durch den Verf. nicht geteilt werden kann.

Sehr übersichtlich und lehrreich sind auch seine Ausführungen über den Inhalt des Werkmeistervertrages auf S. 62 ff., insbes. über dessen Beendigung S. 133 ff. (Auswirkungen des Angestelltenschutzgesetzes) und ferner über die Bedeutung des Werkmeisters im Rahmen des BetrRG. S. 28 und des sozialen Schutzrechtes S. 195 ff. Es ist auch sehr zu begrüßen, daß wenigstens für den Angestelltenbegriff auch die Angestelltenversicherung behandelt wird. Sind doch gerade die Fragen der Abgrenzung des Werkmeisters vom Vorarbeiter, wie tagtäglich die Praxis zeigt, mit die vielerörtertsten Fragen der Angestelltenversicherung, die sich zugleich mittelbar mit außerordentlicher Tragweite im Arbeitsrecht, insbes. in den Eingruppierungen unter die Tarife, auswirken. Wer auf dem recht vielgestaltigen und troz dieser Vielgestaltigkeit in sich selbst geschlossenen Sondergebiet des Werkmeisterrechtes einen zuverlässigen praktischen Ratgeber sucht, greife zu diesem Buch.

SenPräs. Dr. Dersch, Berlin.

Dr. **Theodor Rohlfing**, Amts- und Landrichter: **Das Arbeitsrecht des Handwerks.** Berlin 1928. Verlag Hiehold & Co. 88 S. Preis 3,75 ℳ.

Die vorliegende Arbeit setzt sich zum Ziel, dem Handwerksmeister und den Innungen eine schnelle, leichtfaßliche Übersicht über das Verfahren vor dem ArbG. und die Rechtsbeziehungen zwischen dem Meister und seinen Arbeitnehmern und Lehrlingen zu geben. Auf eine eingehende Stellungnahme zu Einzelfragen ist absichtlich Verzicht geleistet, arbeitsrechtliche Gesetze sind nur insoweit erörtert, als sie die Beziehungen aus dem Arbeits- und Lehrverhältnis berühren. Der Handwerksmeister wird sich sicherlich aus dem oft auf Kosten des guten Deutsch sehr gemeinverständlich geschriebenen Hefte mancherlei Wissenswertes aneignen können. Wenn aber wirklich die Darstellung auf der Rspr. des Berliner Handwerksgerichtes beruht, so scheint mir diese nicht immer bedenkenfrei zu sein, denn die Ausführungen des Verf., namentlich über das materielle Handwerksarbeitsrecht, enthalten zahlreiche Schiefheiten und Unrichtigkeiten, die auch nicht durch das Streben nach leichtfaßlicher Ausdrucksweise gerechtfertigt werden können. Ich verweise, z. B. hinsichtlich des Entlassungsschutzes, bei Stillegungen nur auf folgenden Satz: „Für den Arbeitgeber, der die Anzeige unterläßt, läuft die Sperrfrist für die Entlassung von der tatsächlichen Stillegung ab." Das wäre ein einfaches Verfahren zur Umgehung der StillVO.! Ähnliche Bedenken erheben sich bei vielen anderen Stellen. Gerade derjenige, der für Laien schreibt, sollte peinlichst genau darauf achten, niemals die Gemeinverständlichkeit auf Kosten der unbedingten Richtigkeit zu forcieren. Daß der im Arbeitsrecht tätige Jurist durch die Lektüre des Heftes „einen lehrreichen Einblick in die Spruchtätigkeit eines Berliner Handwerksgerichts" gewänne, mag richtig sein, leider aber in einem Sinne, den der Verf. sicher nicht gemeint hat. Als „Einführung in das Arbeitsrecht" scheint mir aber die Rspr. dieses Handwerksgerichts dann wirklich nicht geeignet zu sein, wenn sie mit dem Inhalte des Buches identisch ist.

RA. Dr. Mansfeld, Essen.

Umfang der normativen Wirkung des Tarifvertrages und Wiedereinstellungsklausel. Von Dr. jur. **Otto Kahn-Freund.** Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig. Herausgegeben von Prof. Dr. Erwin Jacobi, Leipzig. Heft 15. Berlin 1928. Verlag von Reimar Hobbing. 128 Seiten Oktav. Preis 4,40 ℳ.

Die Aufgabe, die der Verf. sich gestellt hat, bezeichnet er selbst in der Einleitung wie folgt: Beantwortung der Frage, wieweit die soziologische Idee des TarVertr. durch das Unabdingbarkeitsprinzip oder auf sonstige Weise im geltenden Recht Ausdruck gefunden hat, und wie man ihr in einem kommenden Recht Geltung verschaffen kann. Demgemäß untersucht er die Frage, inwieweit auf Grund der arbeitsrechtlichen Gesetzgebung der zwischen einem Arbeitgeber- und einem Arbeitnehmerverband abgeschlossene TarVertr. unmittelbar in das Rechtsverhältnis zwischen dem einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer eingreift. Der Verf. weist nach, daß eine solche normative, über das Verpflichtungsverhältnis zwischen den vertragschließenden Verbänden hinausgehende Wirkung dem TarVertr. nicht nur in der Form der Unabdingbarkeit des Tarifinhalts nach § 1 der VO. v. 23. Dez. 1918, sondern darüber hinaus auch auf Grund anderer arbeitsrechtlicher Vorschriften, z. B. des BetrRG., zukommt. Im einzelnen wird geprüft, welche Bestandteile des TarVertr. an der normativen Wirkung teilnehmen, nach Ansicht des Verf. nur die, welche sich mit dem Inhalt des Arbeitsvertrages befassen (Inhaltsnormen), nicht diejenigen, die die Voraussetzungen des Abschlusses solcher Verträge regeln (Abschlußnormen). Die Wiedereinstellungsklausel, die nach Abschluß von Arbeitskämpfen vertraglich oder durch Schiedsspruch regelmäßig vereinbart wird, bespricht er eingehend und sucht dabei im Gegensatz zu der herrschenden Meinung nachzuweisen, daß durch diese Klausel die Kündigung rückwirkend vernichtet werde. Zum Schlusse werden eingehend begründete Vorschläge für das kommende Tarifgesetz gemacht.

Auch wo man dem Verf. nicht beistimmen kann, folgt man mit größtem Interesse seinen temperamentvollen Ausführungen. Die überaus lesenswerte Schrift ist für alle arbeitsrechtlich gerichteten Kreise bestimmt, verlangt aber ein eingehendes Studium und verdient es auch.

Bedauerlich ist nur, daß der Verf. einer leider verbreiteten deutschen Gewohnheit folgend die Arbeit allzusehr mit Anmerkungen belastet, anstatt die dort gemachten Ausführungen, soweit sie für den Fortschritt der Darstellung von Bedeutung sind, im Texte selbst zu verarbeiten.

JR. Dr. Sauer, Köln.

Das Gesetz über die Beschäftigung von Schwerbeschädigten mit den einschlägigen Vorschriften. Erläutert von Dr. Dr. **Lothar Richter**, Regierungsrat im Reichsarbeitsministerium. (Bücherei des Arbeitsrechts, neue Folge Band 7.) Berlin 1927. Reimar Hobbing. 8⁰. 250 S. Preis in Ganzl. geb. 6,40 ℳ.

Das Schwerbeschädigtengesetz. Kommentar zum Gesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter von Dr. jur. et. rer. pol. **Richard Knaak.** Berlin 1928. Verlag Georg Stilke. 8⁰. 217 S. Preis in Leinen geb. 5 ℳ.

Noch immer werden etwa ½ Million schwerbeschädigter Arbeitnehmer durch die Hauptfürsorgestellen betreut, ein Zeichen dafür, daß auch heute noch dem Schwerbeschädigtenschutze eine erhebliche Bedeutung, nicht nur im Rahmen des Arbeitsrechtes, zukommt. Um so erfreulicher ist es, daß fast zur gleichen Zeit zwei neue ausführliche Erläuterungswerke erschienen sind, die — einander trefflich ergänzend — die Auslegung des wichtigen, aber wegen seiner nicht gerade meisterhaften Fassung recht schwierigen Gesetzes erleichtern. Beide Verf. berücksichtigen bei ihrer Arbeit die Abänderungen des Gesetzes durch die bedeutsame, die Rspr. des RG. korrigierende Nov. v. 8. Juli 1926, das ArbGG. und das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung und gewinnen schon durch die Zugrundelegung der neuesten, für absehbare Zeit wohl endgültigen Fassung einen beachtenswerten Vorsprung vor den übrigen inzwischen veralteten Kommentaren. Daß die bis zum Erscheinen der Arbeiten bekanntgewordene Literatur und Rspr. von beiden Verf. ausreichend berücksichtigt ist, bedarf keiner besonderen Hervorhebung. Leider haben aber die Arbeitsgerichtsbehörden, vor allem das RArbG., in jüngster Zeit sich noch in mehreren viel beachteten Entsch. mit dem Gesetz befaßt, so vor allem zu der Frage der Lohnzahlungspflicht bei Nichtbeschäftigung, der Entlassung und Wiedereinstellung bei Streik und Aussperrung u. dgl. Wären diese Entsch. einige Monate früher gekommen, hätten sie sicherlich den Verf. manche Gelegenheit zu einer Revision ihrer Ansichten oder zu einer — berechtigten — kritischen Auseinandersetzung mit der neuesten Rspr. gegeben. Das kann aber bald in den bei der Bedeutung der Kommentare sicherlich nötig werdenden Neuauflagen geschehen.

Die Streitfragen zum Gesetze sind noch zu sehr im Fluß, der Inhalt des Gesetzes selbst steht noch — wie leider viele Gesetze auf diesem Gebiete — zu sehr im sozialpolitischen Kampfe, als daß man schon jetzt von einer überwiegenden, herrschenden Lehre zu allen Einzelbestimmungen sprechen könnte. Auch wenn man deshalb nicht jeder Ansicht beider Verf. zustimmen kann, läßt aber doch ein genaues Studium ihrer Arbeiten erkennen, daß es ihnen überall gelungen ist, ihre Meinungen hinreichend und klar zu begründen und sich mit beachtenswerten Gründen kritisch mit den Gegenansichten ohne scharfe Polemik auseinanderzusetzen. Beide Bücher werden jedenfalls der weiteren Forschung gute Dienste leisten und gewinnen an Wert dadurch, daß sie besonders ausführlich in der Einleitung, den Anmerkungen und den Anhängen die zahlreichen verwandten Rechtsgebiete behandeln, Ausführungsanweisungen zum Abdruck bringen und durch Einarbeitung der in Betracht kommenden Bestimmungen der GewO. und anderer Gesetze die Arbeit erleichtern. Dadurch werden sie — abgesehen von ihrem wissenschaftlichen Wert — ein treffliches Hilfsmittel für die zahlreichen Praktiker, die sich mit dem Schwerbeschädigtenschutz zu befassen haben, Arbeitgeber und Arbeitnehmer, deren wirtschaftliche

Vereinigungen, Anwälte, Arbeitsgerichtsbehörden, Fürsorgestellen usw. Alles in allem kann beiden Büchern die beste Empfehlung mit auf den Weg gegeben werden. Sie werden sich ohne Zweifel einen guten Platz erobern, wie schon jetzt die zahlreichen Anführungen in Aufsätzen und Entsch. zeigen. Äußerlich sind beide gut ausgestattet, nur die drucktechnische Übersichtlichkeit der Anmerkungen ist in beiden bei der Fülle des Stoffes ein wenig zu kurz gekommen.

Das bisher Gesagte gilt für beide Bücher gleichermaßen. Und doch unterscheiden sie sich nach Zweck und Inhalt. Während Knaak nach meinem Gefühl mehr als Jurist zum Juristen spricht, ohne aber dabei die Gemeinverständlichkeit einzubüßen, kommt bei Richter in der ganzen Anlage, auch der Auswahl der im Anhang gebrachten Nebengesetze, zum Ausdruck, daß hier der langjährige mit allen Einzelheiten vertraute Referent für Schwerbeschädigtenfragen im RArbMin. die Fülle amtlichen Materials verarbeitet. Wie schon eingangs hervorgehoben, ergänzen sich deshalb beide Bücher auf das beste. Die sozialpolitische und arbeitsrechtliche Gesetzgebung mit ihren unendlich vielen Streitfragen macht es heute dem Praktiker noch unmöglich, sich mit einem Kommentar zu begnügen. Daher wird man in den beiden hier besprochenen Werken nicht etwa die gleichen Meinungen finden, sondern aus beiden wertvolle Anregungen schöpfen. Deshalb auch die gemeinsame Besprechung beider erfreulich hochstehenden Werke.

RA. Dr. Mansfeld, Essen.

R. Peters: Angestelltenversicherungsgesetz. Textausgabe mit den wichtigsten Durchführungsbestimmungen und Verweisungen. 3. Aufl. Leipzig 1928. Verlag Friedrich A. Wordel. Preis kart. 1,20 M.

Die zahlreichen Änderungen, die in den letzten Jahren an den Gesetzen der Sozialversicherung vorgenommen sind, sind für die Herausgabe von umfangreichen Bearbeitungen außerordentlich störend. Denn bei der erheblichen Verteuerung des Buchdrucks ist die Anschaffung kostspieliger Ausgaben in kurzen Zeitabschnitten ausgeschlossen. Für die Verleger bleibt danach nur die Möglichkeit, möglichst wohlfeile Ausgaben herzustellen, die eine Orientierung über den Rechtszustand gewährleisten. Die Peterssche Ausgabe des AVG. entspricht augenscheinlich diesen Anforderungen, denn die rasche Folge der Auflagen läßt erkennen, daß sie in der Praxis viele Freunde gewonnen hat.

Die dritte Auflage berücksichtigt alle bis einschließlich Januar 1928 veröffentlichten Änderungen des AVG., die durch besonderen Druck kenntlich gemacht sind. Nicht mehr aufgenommen sind die durch die Ges. v. 29. März 1928 (RGBl. I, 116, 117) herbeigeführten Neuerungen. Es kann erwartet werden, daß auch die neue Auflage einem dringenden Bedürfnisse entspricht und daher weite Verbreitung finden wird. Wirkl. Geh. ObRegR. Dr. Hoffmann, Berlin.

Die Entwicklung der formellen Versicherung in der sozialen Unfallversicherung. Zugleich ein Beitrag zur Frage des Wesens der formellen Versicherung und zur Lehre vom Rechtsschein. Von Dr. **Walter Kaskel**, Professor an der Universität Berlin. Berlin 1927. E. S. Mittler & Sohn. Preis 1,50 M.

Die Zahl der Einzelschriften, die der wissenschaftlichen Vertiefung der Sozialversicherung dienen, ist klein, obwohl das Gebiet groß und wichtig ist. Kaskel untersucht die schwierige Frage der formellen Versicherung auf dem Gebiete der sozialen Unfallversicherung. Unter formeller oder formaler Versicherung versteht man die Anerkennung der Versicherungsfähigkeit materiellrechtlich nicht versicherungsfähiger Personen auf Grund der Erfüllung gewisser Formvorschriften. Es ist bemerkenswert, daß gegenwärtig die formelle Versicherung in der Kranken-, Invaliden-, Angestellten- und Arbeitslosenversicherung gesetzlich geregelt ist (§§ 213, 1445 RVO., § 190 AVG., § 115 des Ges. v. 16. Juli 1927 [RGBl. I, 187]), dagegen in der für diese gesetzliche Regelung vorbildlichen Unfallversicherung die Ausgestaltung der formellen Versicherung nach wie vor auf Rechtsübung beruht. Kaskel zeigt, wie sich die formelle Unfallversicherung von zwei verschiedenen Ausgangspunkten aus entwickelt hat, die sich daraus ergeben, daß es entweder an der Zugehörigkeit zum versicherungsrechtlich erfaßten Personenkreis oder an der Tätigkeit in einem versicherungsrechtlich geschützten Betriebe gefehlt hat. Wenn ein nach dem Gesetze gar nicht versicherungspflichtiger Betrieb zu Unrecht in das Betriebs- oder Unternehmerverzeichnis einer Berufsgenossenschaft aufgenommen oder eine nicht versicherungspflichtige Bauarbeit zu Unrecht zur Unfallversicherung herangezogen ist, erhebt sich die Frage der formellen Versicherung der Betriebe. Während im Schrifttum in solchem Falle eine Entschädigungspflicht zunächst abgelehnt wurde, stellte sich die Rspr. auf den entgegengesetzten Standpunkt, indem sie entsprechend den verschiedenen Arten der Verzeichnisse selbständige Grundsätze für gewerbliche Betriebe, für Regie- (Eigen-) Bauarbeiten und für landwirtschaftliche Betriebe entwickelte. Das führte zur Anerkennung des Grundsatzes, daß die Eintragung im Verzeichnis (bei den Regiebaubetrieben die Heranziehung des Bauunternehmers zur Versicherung) den Mangel der Versicherungspflicht heilt und gegenüber einem Verletzten, der in einem solchen Betriebe oder bei einer solchen Bauarbeit einen Unfall erlitten hat, eine Entschädigungspflicht der Berufsgenossenschaft besteht. Die formelle Personenversicherung knüpft an die Aufzeichnung (Registrierung) der versicherten Arbeitnehmer an. Diese ist erforderlich, weil die Unternehmer zur Beitragszahlung in der Unfallversicherung nach Maßgabe der von ihnen beschäftigten versicherten Personen und der gezahlten Löhne herangezogen werden. Ist eine Person nach dem Gesetze versicherungspflichtig, so ist sie selbstverständlich versichert, auch wenn sie zu Unrecht im Lohn- oder Regiebaunachweis nicht aufgenommen ist. Die Frage der formellen Personenversicherung taucht erst auf, wenn eine nicht versicherungspflichtige Person zu Unrecht in den Lohn- oder Regiebaunachweis aufgenommen ist und infolgedessen Beiträge oder Prämien in Ansatz gebracht und erhoben sind. Die Rspr. hat hier, wie Kaskel meint, zaghafter und weniger folgerichtig als bei der formellen Unfallversicherung der Betriebe einen Mittelweg eingeschlagen, indem an Stelle der bloßen Tatsache der Einzeichnung die schuldhaft unrichtige Einzeichnung entscheidend sein soll. Da nur bei Einzelnachweisen die Möglichkeit besteht, aus der Angabe der Dienststellung nachzuprüfen, ob der betreffende Arbeiter zu den versicherten Personen gehört, hat das RVA. bei sog. „summarischen" Lohnnachweisen (§ 750 RVO.) die Annahme eines formalrechtlichen Versicherungsverhältnisses schlechthin abgelehnt (RE. 2616, AN. 1913, 401). Wegen weiterer Einzelheiten darf ergänzend zu den Ausführungen Kaskels auf das Handbuch der Unfallversicherung Bd. 1 S. 451 u. 571 und die übersichtliche Zusammenstellung der Rechtssprüche in der RVO. mit Anmerkungen, herausgegeben von Mitgliedern des RVA., Bd. III Anm. 1a—g zu § 659 RVO., verwiesen werden. Das RVA. geht also davon aus, daß ein formales Versicherungsverhältnis regelmäßig nur bezüglich eines ganzen Betriebes oder der Person des Unternehmers möglich sei, weil hier die Berufsgenossenschaft das Recht und die Pflicht habe, für die genaue Aufklärung aller in Betracht kommenden Verhältnisse zu sorgen; nachdem sie einmal ihre Entscheidung getroffen, würde es gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn sie bei etwaigen Unfällen die Aufnahme in das Betriebsverzeichnis oder die Annahme der Selbstversicherung als unwirksam behandeln wollte. Anders bei der Versicherung eines einzelnen Arbeitnehmers. Hier fehle der Berufsgenossenschaft die Möglichkeit, zu prüfen, ob die einzelnen in den Lohnnachweisen angegebenen Personen tatsächlich solche Verrichtungen vornehmen, die die Versicherung begründen. Eine Entschädigungspflicht sei vielmehr nur dann gegeben, wenn jemand mit Wissen der Berufsgenossenschaft oder so, daß es ihren Organen bei der erforderlichen Aufmerksamkeit nicht entgehen konnte, eine nicht versicherungspflichtige Person in dem Lohnnachweis mit aufführe und die Berufsgenossenschaft, ohne irgendwelche Erhebungen zu veranlassen, seit längerer Zeit Beiträge nach Maßgabe des Lohnnachweises erhoben habe (RE. 1167, AN. 1892, 324; RE. 1572, AN. 1897, 260). Ich kann nicht finden, daß Kaskel dieser Rspr. Widersprüche und die mangelnde Berechtigung nachgewiesen hat. Er untersucht das Wesen der formalen Versicherung, bekämpft die herrschende Ansicht, die die formelle Versicherung auf den die gesamte Sozialversicherung beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben zurückführt, verwirft auch den Versuch Rosins, die formelle Versicherung aus einem verbindlichen Anerkenntnisse seitens eines Versicherungsträgers zu erklären, und knüpft an die Lehre von Rechtsschein an: Wer äußerlich als ein Versicherter erscheine, werde wie ein Versicherter behandelt, solange sich jener Schein nicht als bloßer Schein, als trügerisch erweise. Mit diesem Grundsatze stehe es im Einklang, wenn bei der Betriebsversicherung die Rechtswirkung ausschließlich an die Tatsache der Führung in den gesetzlich vorgeschriebenen Registern geknüpft werde. Das gleiche müsse für die formelle Personenversicherung gelten. Auch hier seien die maßgebenden Register die von den Berufsgenossenschaften zum Zwecke der Erhebung von Beiträgen oder Prämien geführten Listen (Heberolle, Lohnnachweis), die der Umlage und der Einziehung der Prämien zugrunde gelegt würden. Die Unrichtigkeit der Listen könne nur zu einer künftigen Änderung führen, eine unrichtige Angabe in den von den Unternehmern eingereichten Lohnnachweisen höchstens eine Schadensersatzpflicht desjenigen Unternehmers oder seines Stellvertreters erzeugen, der die unrichtigen Angaben gemacht habe. So klar und geistvoll diese Erörterungen durchgeführt sind, so fehlt ihnen doch die rechte Überzeugungskraft. Kaskel setzt voraus, was erst bewiesen werden soll, die Rechtsscheineigenschaft der in Frage kommenden Verzeichnisse und Listen. Es wäre zunächst einmal noch gründlich nachzuprüfen, in welchem Umfange die bloße äußere Erscheinungsform des Versichertseins in der Sozialversicherung als Rechtsverhältnis des Versichertseins anerkannt und hieraus die Entschädigungspflicht herzuleiten ist. Einstweilen kann der handgreifliche Unterschied nicht geleugnet werden, der darin liegt, daß in dem Falle der Betriebsversicherung die Aufnahme in das Betriebsverzeichnis (Kataster) nach pflichtmäßiger Aufklärung aller in Betracht kommenden Verhältnisse erfolgt, die Aufnahme in die Heberollen aber ohne solche causae cognitio im Vertrauen an die Richtigkeit der Lohnnachweise, deren Durchprüfung der Berufsgenossenschaft regelmäßig gar nicht möglich ist und sie mit einer ungeheueren Arbeit belasten würde. Ich möchte daher auch ein hinreichendes Bedürfnis für die von Kaskel geforderte gesetzliche

Angleichung an die ausdrücklichen Vorschriften der Kranken-, Invaliden- und Angestelltenversicherung verneinen, ganz abgesehen davon, daß diese Regelung doch recht erhebliche Verschiedenheiten aufweist (vgl. einerseits § 213 RVO., andererseits § 1445 RVO. und § 190 AVG.).

OLGPräs. Dr. Levin, Braunschweig.

Reichsbesoldungsgesetz v. 16. Dez. 1927. Erläutert von **Otto Sölch**, Ministerialrat im Reichsfinanzministerium, und **Otto Ziegelasch**, Ministerialdirigent im Reichspostministerium. Berlin. Verlag Trowitzsch & Sohn. 728 Seiten. Preis in Leinen geb. 9,50 *M*.

Dem Bedürfnisse nach einer Kommentierung des RBesoldG. abzuhelfen, konnte kaum einer berufeneren Feder vorbehalten bleiben, als es im vorl. Falle in den Personen der beiden vorgenannten Verf. geschehen ist, von denen der erstere an dem Zustandekommen des Gesetzes von der Regierungsseite aus regen Anteil genommen hat. Über den Rahmen der kurzen Erläuterung hinaus, den das RBesoldG. in der Bearbeitung von Morath, M. d. R., im Wirtschaftsverlage von Arthur Sudau GmbH., Berlin, bereits gefunden hat, ist das vorl. Werk bestrebt gewesen, auf breitester Grundlage ein Wegweiser und Berater auf dem noch immer reichlich unübersichtlichen Gebiete des Reichsbesoldunsrechtes zu sein. In dem — trotz seiner 728 Seiten — handlichen Werke ist alles zusammengefaßt, was der Praktiker bei der Beschäftigung mit dieser spröden Materie braucht; auch wird in gelegentlichen Hinweisen der Stellungnahme des RG. und des RSchiedsG. zu den grundlegenden Fragen des Besoldungsrechts (z. B. Unterhaltstheorie des Gehaltsanspruchs, Zurückbehaltungsrecht gegenüber der Gehaltsforderung, wohlerworbenes Recht auf das Besoldungsdienstalter u. a.) Erwähnung getan. Es ist zu hoffen, daß in letzterer Beziehung die späteren Ausgaben des Werkes für den wissenschaftlichen Bearbeiter des Beamtenrechts noch einen weiteren Ausbau bringen werden.

Um die Übersichtlichkeit des Werkes zu heben, ist zunächst in den Abschnitten I und II der Text des RBesoldG. und der AusfBest. zum RBesoldG. (Besoldungsvorschriften) ohne Erläuterungen zum Abdruck gelangt. Hieran schließt sich in Abschnitt III als Hauptteil des Werkes eine nochmalige Wiedergabe der einzelnen Paragraphen des RBesoldG. mit den einschlägigen Nummern der Besoldungsvorschriften und den Erläuterungen der Verf. an — unter gleichzeitigem kurzen Vermerk der entsprechenden Bestimmungen des RBesoldG. v. 30. April 1920, des Entwurfes des RBesoldG. und des PrBesoldG. Auf den Inhalt der ausführlichen Erläuterungen im einzelnen einzugehen, würde zu weit führen. Daß sie nicht überall unwidersprochen bleiben werden, ergibt z. B. § 39 die gegenteilige Stellungnahme des LGPräs. Dr. Brand, Duisburg, in der Frage der Unzulässigkeit der Herabsetzung der Gehälter und Ruhegehälter durch einfaches Reichs- oder Landesgesetz (DRZ. 1928, 328). Als Anhang folgen — außer den zum RBesoldG. gehörigen sechs Anlagen — ein Ortsklassenverzeichnis, der Entwurf einer VO. über die Eingruppierung von Wartegeldempfängern und der vollständige Text des PrBesoldG. v. 17. Dez. 1927. Ein sehr eingehend gehaltenes, alphabetisch geordnetes Sachregister ermöglicht auch dem Laien ein schnelles Zurechtfinden.

Nicht unerwähnt bleiben sollen der in der „Einleitung" gegebene kurze geschichtliche Überblick unter auszugsweiser Wiedergabe der einschlägigen Stellen der Begründung zum Regierungsentwurfe und die „Vorbemerkungen", in denen die Verf. zusammenfassend zu den Grundlagen des Gesetzes Stellung genommen haben.

Das Werk wird für die beteiligten Beamtenkreise und Dienststellen ein wertvolles Hilfsmittel bilden.

KGR. von Bonin, Potsdam.

Das Militärversorgungsrecht. Sammlung der die Versorgung der ehemaligen Wehrmachtsangehörigen und ihrer Hinterbliebenen betreffenden Reichsgesetze und Verordnungen. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachverzeichnis von Friedrich Konrad, Oberregierungsrat beim Hauptversorgungsamt München. München 1928. Verlag C. H. Beck. Preis 8 *M*.

Das Werk will vor allem praktischen Bedürfnissen nachkommen und das Aufsuchen der einschlägigen Vorschriften in der jetzt geltenden Fassung erleichtern. Im Hauptteil sind ältere und neuere Versorgungsgesetze materiellen wie formellen Inhalts gebracht, die älteren zum Teil nur auszugsweise. Beim RVG., ARG. und KPSG. sind die AusfBest. weggelassen; sie sollen aber, falls eine Neufassung erfolgt, als Nachtrag erscheinen. Der Anhang der Sammlung enthält eine Reihe von sonstigen gesetzlichen Bestimmungen, VO. und Erlassen, die u. a. namentlich sog. Kannbezüge betreffen. In kurzgehaltenen Fußnoten verweist der Herausgeber zuweilen auf die Entstehungsgeschichte der einzelnen Vorschrift oder andere Bestimmungen. Zweifellos stellte das Buch für den, der oft und rasch nacheinander verschiedene versorgungsrechtliche Vorschriften braucht, die einzelnen Gesetze usw. sonst aber nicht zur Verfügung hat, also für den Handgebrauch ein recht angenehmes und wertvolles Hilfsmittel dar.

ObRegR. Dr. C. Arendts, Berlin.

Prof. Dr. **Friedrich Klausing: Uneinheitliche Ausübung mehrerer Stimmen durch Einzelpersonen und Personenverbände.** Ein Beitrag zu den „allgemeinen Lehren" des Verbandsrechts. Berlin 1928. Industrieverlag Spaeth & Linde. 230 Seiten. Preis 9,50 *M*.

Die Arbeit verdankt ihre Entstehung einem konkreten Falle, der inzwischen durch das RG. entschieden ist (vgl. RG. 118, 67—73 sowie JW. 1927, 2982 ff.):

Die Stadt B. war an der Gaswerksverband Rh. AktG. mit 100% interessiert. Späterhin überließ sie 49% der Th. G. AktG. Im Zusammenhang mit dieser Aktienüberlassung war die Stadt gewisse Verpflichtungen in bezug auf ihre künftige Gaswerkspolitik eingegangen. Die AktG. sollte u. a. zwecks großzügiger Ausgestaltung der Gasversorgung in der Stadt B. und anderen Orten in ein gemischtwirtschaftliches Unternehmen unter Führung von B. umgewandelt werden, wobei sich B. verpflichtet hatte, die Interessen der AktG. „als die einer öffentlichen Unternehmung in Privatrechtsform" zu fördern. Bei einem Streit über die Ausgabe neuer Aktien unter Ausschluß des gesetzlichen Bezugsrechts hatte die Stadt W. — in die inzwischen die Stadt B. eingemeindet worden war und innerhalb deren Verwaltung verschiedene Auffassungen über die Transaktion herrschten — mit der Wahrnehmung ihrer Rechte aus ihrem Aktienbesitz den Bürgermeister und sieben Angehörige des Magistrats und des Stadtverordnetenkollegiums dergestalt bevollmächtigt, daß jedem einzelnen Bevollmächtigten für sich allein eine bestimmte Anzahl Aktien zur selbständigen Vertretung zugeteilt war. Diese Vertreter stimmten bei der Beschlußfassung in der AktG. teils gegen den zweiten Großaktionär, die Th. G. AktG., teils mit diesem, teils enthielten sie sich der Stimme. Nach Zustandekommen des Beschlusses erhob die Stadt Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage. Das RG. hielt die gespaltene Abstimmung mit den Aktien der Stadt für unzulässig und trat der in der Literatur herrschenden Rechtsauffassung bei, wonach ein Aktionär mit mehrfachem Aktienbesitz in der Generalversammlung nur einheitlich stimmen kann.

Klausing mißbilligt die herrschende Lehre, soweit sie den erwähnten Grundsatz für Aktienbeteiligungen von Körperschaften und Personenverbänden aufstellt. Insbes. meint er, daß nach allgemeinem Verbandsrecht ein schutzwürdiges Interesse bestehen könne, den Willen des verbandsmäßig organisierten Mitgliedes bei der Abstimmung gespalten zum Ausdruck zu bringen, wenn diese Spaltung sich in dem stimmenden Verbande aus widerstreitenden Interessen innerhalb desselben rechtfertige. Überzeugend weist er nach (S. 53 ff.), daß im allgemeinen Verbandsrecht solche Fälle praktisch nicht selten vorkämen, z. B. im Vereinsrecht, wenn mehrere Provinzialverbände sich zu einem Gesamtverband zusammenschlössen; bei der Abstimmung im Gesamtverbande könne alsdann ein beachtliches Interesse bestehen, einen Provinzialverband, der z. B. über fünf Stimmen verfügte, mit einer Stimme gegen einen Beschluß und mit vier Stimmen für diesen Beschluß stimmen zu lassen, weil auf diese Weise einer Minderheit in dem Provinzialverbande direkt im Gesamtverbande eine gewisse Geltung verschafft werden könnte. Ähnlich sei es staatsrechtlich bei Abstimmungen im Reichsrat, wo man insbes. ein solches Interesse an einer unabhängigen Abstimmung der Provinzialstimmen Preußens anerkennen müsse (S. 62 ff.).

Dieser konsequent auch für Rechtsgemeinschaften ohne juristische Persönlichkeit (Erbengemeinschaften, Bruchteilsgemeinschaften usw.) durchgeführten und überzeugt begründeten Argumentation wird man durchaus zustimmen müssen, ausgehend von dem von Klausing aufgestellten Grundsatze (S. 31), daß die Vereinigung mehrerer Aktien, Kuxe usw. in einer Hand im Zweifel nicht nur eine mehrfache Stimmberechtigung gewährt, sondern auch die Selbständigkeit der einzelnen mit Stimmrecht ausgestatteten Anteile in wesentlichen Beziehungen unberührt läßt. Aus letzterer Erwägung leitet Klausing weiterhin mit Recht die Auslegungsregel ab, daß in derartigen Fällen bei Nachweis eines besonderen Bedürfnisses Ausnahmen von dem Verbot einander widersprechender Stimmabgaben durch ein und denselben Aktionär, Gewerken usw. zuzulassen seien. Aber Klausing macht einen Unterschied zwischen juristischen Personen und Personengemeinschaften einerseits und physischen Personen andererseits. Bei den letzteren nimmt er ein solches Interesse aus den verschiedensten Konstellationen heraus an; er verneint es aber bei der Stimmabgabe durch physische Personen.

Mir scheint aber auch im letzteren Falle u. U. ein derartiges schutzwürdiges Interesse an einer gespaltenen Abstimmung in Betracht kommen zu können. Angenommen, X. besitzt nom. 20 000 *M* Aktien zu Eigentum, hat aber davon nom. 10 000 *M* Aktien seinem Bankier noch nicht bezahlt. (Ähnlich liegt der Fall, wenn ein Dritter aus irgendwelchen Gründen ein Sicherungs- oder Zurückbehaltungsrecht an einem Teil der Aktien hat.) Bei einem grundsätzlichen Streit innerhalb der AktG. will nun X. die 10 000 *M* Aktien, über die er sich wirtschaftlich nicht für frei verfügungsberechtigt hält, dem Bankier, der ihm das Geld zum Erwerb der Aktien vorgestreckt hat, zur Abstimmung überlassen. Nach der herrschenden Meinung, der in diesem Punkte auch Klausing beitritt (S. 24), muß der Eigentümer als-

dann erst ad hoc dem Bankier die Aktien rechtsgültig übertragen, wobei zweifelhaft bleibt, ob diese Übertragung nicht als eine für die hier streitige Frage bedeutungslose Legitimationsübertragung angesehen werden würde. M. E. kann in solchen und ähnlichen Fällen auch bei physischen Personen ein schutzwürdiges Interesse an gespaltenen Abstimmungen gegeben sein. Die Gegner der herrschenden Meinung (Saenger, Bernicken), die auch eine uneinheitliche Abstimmung aus verschiedenen Aktien bei Einzelpersonen zulassen wollen, verweisen ferner auf den Fall, daß eine Einzelperson ihre Aktien bei mehreren Banken im Depot hat und diese Banken mit diesen Aktien selbständig stimmen läßt, wobei naturgemäß einander widerstreitende Abstimmungen vorkommen können. Klausing meint zwar, dies sei kein durchgreifendes Argument für die Zulässigkeit widerstreitender Abstimmung in derartigen Fällen; denn die Legitimationsübertragung sei in jedem Falle aus der Person des übertragenden zu beurteilen. Wenn er aber S. 38 ausführt: „Es geht wirklich nicht an, die Verwendung dieser juristisch-technischen Hilfsmittel (der Legitimationsübertragung) dadurch ins Uferlose zu steigern, daß man sich scheut, den Parteien durch zweckentsprechende Auslegung bzw. Ergänzung des positiven Rechts wenigstens die Möglichkeit zu eröffnen, sich auch des direkten und offenen Weges zu bedienen", so läge m. E. eher der Schluß nahe, im Falle eines beachtenswerten Interesses eine selbständige Abstimmung aus den einzelnen Aktien auch bei Einzelpersonen als offene oder Legitimationsabstimmung zuzulassen. In jedem Falle wird bei Annahme der herrschenden Lehre die Rechtssicherheit der Abstimmung im Aktienrecht u. U. gefährdet, wenn aus dem Dogma der Einheitlichkeit der Abstimmung heraus derartige Stimmenabgaben später als nichtig angesehen werden müßten. Auch der von Klausing S. 41 Anm. 49 erwähnte, mir aus der Praxis bekannte Fall, daß eine Bank teilweise Kuxe zu Eigentum besitzt, teilweise solche von Kunden übertragen erhalten hat, kann in der Generalversammlungspraxis zu Schwierigkeiten führen, wenn für die Ermittlung des einwandfreien Ergebnisses der Abstimmung erst festgestellt werden müßte, ob die Übertragung der Kundenkuxe an die Bank nur eine Legitimationsübertragung war, was nach der herrschenden Lehre allein eine verschiedene Abstimmung rechtfertigen würde.

Wenn das RG. sagt: „Die Willensäußerung bei der Abstimmung könne, wenn sie rechtlich beachtlich sein solle, vernünftigerweise nur einheitlich sein, nicht aber in sich widerspruchsvoll", so zeigt sich, daß das RG. hier im Grunde gewissermaßen naturrechtlich argumentiert. Dies käme aber nur für den Normalfall in Betracht, daß eine Einzelperson selbst in der Generalversammlung erscheint und ohne ersichtlichen Grund z. B. mit der Hälfte der Aktien für und mit der Hälfte der Aktien gegen einen Beschluß stimmen wollte. Solche Fälle sind nur theoretisch konstruiert. Da auch bei den Einzelpersonen ganz ähnlich wie bei Verbänden gespaltene Interessen vorliegen können, scheint mir sachlich die Zulässigkeit widersprechender Abstimmungen bei dem Aktienbesitz einer physischen Person ebenso in Betracht zu kommen wie bei demjenigen einer Verbandsperson.

In jedem Falle wird aus Anlaß der Klausingschen Arbeit das RG. das Problem der einheitlichen Abstimmung mit einem Aktienpaket einer erneuten Nachprüfung unterziehen müssen.

Aber damit ist das Verdienst der Klausingschen Arbeit nicht erschöpft.

Seine Untersuchungen gehen über die Beibringung von neuem Material für die erwähnte Streitfrage weit hinaus. Ähnlich wie bereits die Untersuchungen Klausings: Zentralbl. f. Handelsrecht 1926, 271 ff. grundlegende Fragen des Verbandsrechts überhaupt aufrollten, ist dies in dem vorliegenden Werk geschehen. In Klausings Argumenten liegt, wie er selbst erkennt, eine gewisse Durchbrechung des Prinzips der einheitlichen juristischen Persönlichkeit überhaupt. Im Oberverband sollen besondere Strömungen, z. B. Minderheitsansichten des Unterverbandes, durch gespaltene Abstimmungen des Unterverbandes im Oberverband zum Ausdruck kommen können. Hier gerät das Wesen der juristischen Person und seine Erkenntnis in Fluß. Die juristische Person (der Unterverband) tritt hier nicht mehr geschlossen als Einheit auf; die verschiedenen Interessen der im Unterverband zusammengeschlossenen Beteiligten sollen trotz der Selbständigkeit und Einheitlichkeit der juristischen Person des Unterverbandes eine gewisse Bedeutung gewinnen. Es ist wesentlich und wäre dankbar, wie auch Klausing hervorhebt, diese Grundfragen, die das Wesen der Rechtspersönlichkeit überhaupt berühren, an Hand der bisherigen Theorien über die juristische Person überhaupt einer weiteren Nachprüfung zu unterziehen.

Die von Klausing behandelten Fragen beleuchten noch ein weiteres Problem neu, das der Verfasser nicht berührt. Die Rspr. des RG. geht mit Recht davon aus, daß die Abstimmungen sich nur von den eigentlichen Interessen der Gesellschaft leiten lassen dürfen, und daß u. U. sogar die Verfolgung außergesellschaftlicher Interessen zum Nachteil der übrigen Beteiligten gegen die guten Sitten verstoßen kann. Auch diese Grundfrage erscheint hier in einem neuen Licht. Die uneinheitliche Abstimmung in dem eingangs wiedergegebenen praktischen Fall dürfte wohl darauf zurückzuführen gewesen sein, daß man innerhalb der Stadt über die künftige Gaswerkspolitik im Rahmen der AktG. sich uneinig war. Durch die verschiedene Abstimmung wurde der Streit, der innerhalb der Stadt bestand, in die AktG. hineingetragen. Lag hier nicht eine an sich unzulässige Ausübung des Stimmrechts zur Wahrnehmung außergesellschaftlicher Interessen vor? Zugleich aber drängt sich die Frage auf, inwieweit überhaupt bei gemischtwirtschaftlichen Unternehmungen der Grundsatz der Beschränkung auf die Interessen der Gesellschaft im engeren Sinne noch Platz greifen kann. Muß man nicht überhaupt diesen Grundsatz für Unternehmungen, die nur die äußere Form der AktG. besitzen, der Sache nach aber gemeinwirtschaftliche Unternehmungen sind, verlassen? Eine grundlegende Untersuchung des Problems der AktG. mit öffentlich-rechtlichem Charakter oder Einschlag wird an diesen Fragen nicht vorübergehen können.

Auch sonst lassen sich die von Klausing behandelten Probleme noch weiter ausbauen. So können völkerrechtlich ähnliche Konstellationen, wie sie Klausing behandelt, grundsätzliche Bedeutung gewinnen; man denke nur an die Minderheitsströmungen bei den Staaten, die dem Völkerbund als Mitglieder angehören.

Zu diesen Anregungen, welche die Klausingsche Arbeit gibt, kommt nicht zuletzt, daß die Schrift erneut die Gemeinsamkeit vieler Fragen des Aktienrechts und des GmbH.-Rechts mit den großen Fragen des Verbandsrechts überhaupt unterstreicht. Dies erscheint als ein besonderes Verdienst des Werkes, weil von dieser Seite her das Recht der AktG. wie der GmbH. noch manche wesentlichen Bereicherungen erfahren kann.

Auch methodisch erscheinen mir die Untersuchungen Klausings (vgl. hierzu seine Ausführungen S. 210 ff.) glücklich. Sie halten sich frei von Übertreibungen und Willkürlichkeiten, die manchmal Anhängern der „Freirechtsschule" oder des „Wirtschaftsrechts" unterlaufen, und berücksichtigen trotzdem allenthalben die Bedürfnisse des Verkehrs bei aller Achtung vor der Rechtskonstruktion als solcher.

Alles in allem: Eine bedeutsame, in gleicher Weise für Wissenschaft und Praxis fruchtbare grundsätzliche Untersuchung auf dem Gebiete des Aktienrechts wie des Verbandsrechts überhaupt.

RA. Dr. Fritz Haußmann, Berlin.

Rechtsprechung.

Nachdruck der Entscheidungen nur mit genauer Angabe der Quelle gestattet; Nachdruck der Anmerkungen verboten! D. S.

A. Ordentliche Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und Justizrat Dr. Schrömbgens.

[** Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

1. §§ 63 Abs. 1, 65 AufwG. Langjähriges Guthaben eines Angestellten als Vermögensanlage; bei der Umrechnung ist auf eine Zeit zurückzugehen, wo der Wert noch nicht allzusehr gesunken war, jedenfalls auf die Zeit vor dem 1. Jan. 1919. †)

Das BU. geht zutreffend davon aus, daß das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis als eine „andere laufende Rechnung" i. S. des § 65 AufwG. anzusehen ist, daß indessen das Aufwertungsverbot des § 65 um deswillen hier nicht Platz greift, weil es sich um Einlagen des Arbeitnehmers bei seinem Arbeitgeber handelt, soweit der Kl. die ihm zustehenden Beträge nicht abgehoben hat, sondern sie bei der Bekl. hat stehen lassen.

Zu 1 u. 2. Die Entsch. vergrößern die Verwirrung beträchtlich, die auf dem Gebiet der Aufwertung von Arbeitnehmereinlagen in der Rspr. des RG. herrscht. Höhere und niedere Angestellte haben häufig Teile ihres Gehalts bei ihrem Arbeitgeber gegen Zinsgewährung stehen lassen. Grundsätzlich findet eine Aufwertung dieser Guthaben

Mit Recht rügt dagegen die Rev., daß das BG. das Guthaben des Kl. bei der Bekl. nicht als eine „Vermögensanlage“ behandelt hat.

Erwiesen ist durch die überreichten Abschriften der Kontoauszüge, daß das Guthaben des Kl. sich in einer aufsteigenden Linie bewegt hat. Am 1. Jan. 1900 waren es 467,95 ℳ, am 1. Jan. 1901 565,10 ℳ, am 1. Jan. 1902 1114,69 ℳ, am 1. Jan. 1918 8774,69 ℳ. Hieraus folgt daß der Kl. einen Teil seiner wahrscheinlich bescheidenen Einkünfte — der Kl. war Provisionsreisender einer Sattler- und Polsterwarengroßhandlung —, den er nicht verbrauchte, bei seiner Firma „stehen ließ“. Diese Praxis hat er während seiner ganzen 25 Jahre währenden Beschäftigungsdauer bei der Bekl. verfolgt. Er hat also offensichtlich seine Ersparnisse bei der Firma aufsammeln wollen, sein Guthaben danach als eine Daueranlage betrachtet. Dagegen spricht auch nicht, daß nach dem Inhalte der Kontoauszüge das Guthaben in den ersten Jahren nach der Einrichtung nicht verzinst worden ist. Denn damals handelte es sich um ziemlich geringfügige Beträge. Möglicherweise hat der Kl. anfänglich auch noch nicht daran gedacht, seine Ersparnisse dauernd bei seiner Firma zu belassen. Später — unzweifelhaft in den Jahren 1917 bis 1919 —, als das Guthaben erheblich angewachsen war, hat eine Verzinsung stattgefunden. Auch der Umstand, daß der Kl. jederzeit seine Einlagen abheben konnte, kann nicht gegen das Vorliegen einer Vermögensanlage verwertet werden. Denn tatsächlich ist der Kl. nicht so verfahren, daß er sein Guthaben nur wie ein Girokonto bei einer Bank behandelt hätte, sondern er hat das Guthaben allmählich aufsteigend zu einer beträchtlichen Höhe gelangen lassen. Das Guthaben bildete für den Kl. daher eine Vermögensanlage i. S. des § 63 Abs. 1 AufwG.

Ebensowenig kann der Auffassung des BG. beigepflichtet werden, daß hier ein Anspruch aus einem Dienstvertrag geltend gemacht würde. Mit Recht weist die Rev. darauf hin, daß die Rechtslage hier keine andere ist, als in dem vom RG. durch Urt. v. 13. April 1927 (RG. 117, 34 f.[1])) entschiedenen Falle. Das Vertragsverhältnis ist beendigt. Für die geleisteten Dienste hat der Kl. unbestritten die vereinbarten Gegenleistungen erhalten. Jetzt handelt es sich nur noch um die Ausgleichung des Verlustes, den der Kl. durch die Geldentwertung in seinem bei der Bekl. angelegten Vertragsentgelt erlitten hat. Die Grundlage seines Anspruchs ist das Rechtsverhältnis, das durch die vereinbarte und entsprechend geführte laufende Rechnung gekennzeichnet wird. Und zwar verlangt der Kl. billigen Ausgleich dafür, daß infolge des Währungsverfalls die buchmäßigen Abschlüsse für ihn einen verhältnismäßig viel geringeren Wert ergeben haben, als ihm nach Treu und Glauben bei gerechter Abwägung der Belange beider Teile gebührt (§ 242 BGB.).

Der Anspruch des Kl. ist danach rechtlich dahin zu würdigen, daß Aufwertung einer Vermögensanlage verlangt wird. Die Aufwertung darf daher 25% des Goldmarkbetrages nicht übersteigen (§ 63 Abs. 1 Satz 1 mit §§ 2, 3 AufwG.). Für die Berechnung des Aufwertungsbetrages ist, wie die Rev. im Anschluß an die zitierte RGEntsch. zutreffend hervorhebt, auf den Rechnungsabschluß zurückzugehen, hinsichtlich dessen dem Kl. zuzumuten ist, daß er trotz der damals schon begonnenen Geldentwertung die Berechnung der Papiermarkgrundlage als eine der Billigkeit noch entsprechende hinnahm. Wenn die Rev. es nicht für angängig hält, auf einen früheren Abschluß als denjenigen zum 31. Dez. 1920 zurückzugehen, so kann dieser Ansicht nicht beigetreten werden. Zwar stellt der Anspruch des Kl. keinen Anspruch auf Dienstlohn mehr dar, sondern auf Aufwertung seiner Vermögensanlage. Aber auch für die Beurteilung dieses Anspruchs ist auf die Quelle, aus der das Vermögen stammt, zurückzugehen, und da fällt entscheidend ins Gewicht, daß es sich hier um die Ansammlung der Bezüge eines Angestellten handelt. Es ist zu berücksichtigen, daß die Bekl. als Dienstherr einen wesentlichen Vorteil davon hatte, wenn sie ihrem Dienstverpflichteten seine Bezüge nur teilweise auszuzahlen brauchte, diese Beträge im übrigen aber weiter nutzbringend in ihrem Geschäftsunternehmen arbeiten lassen konnte. Der Angestellte hat danach Anspruch darauf, daß bei der Ermittlung des Anspruchsbetrages der Zeitpunkt der letzten laufenden Rechnung, die er gegen sich gelten lassen muß, so festgesetzt wird, daß der Wert der Mark zu dem Zeitpunkt noch nicht allzusehr gesunken war, daß die Geldleistung des Dienstherrn also einen wirklichen Ausgleich für die Dienstleistung des Angestellten darstellte. Es ist bei Berücksichtigung der ganzen Verhältnisse unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles nicht zu beanstanden, daß das BG. dem Kl. nicht zugemutet hat, die Anerkennung des Saldos zum 1. Jan. 1919 und die späteren Anerkennungen des Saldos als verbindlich gegen sich gelten zu lassen.

Das BG. wird gemäß § 63 Abs. 1 AufwG. des Näheren festzustellen haben, welcher Goldmarkbetrag namentlich unter Berücksichtigung der Vorschriften der §§ 2, 18 AufwG., dem Guthaben des Kl. entspricht, und sich dann schlüssig werden müssen, in welcher Höhe die Vermögensanlage im Rahmen des § 63 Abs. 1 Satz 1 AufwG. aufzuwerten ist.

(U. v. 3. Juli 1928; 1/28 III. — Düsseldorf.) [Sch.]

2. §§ 63, 65 AufwG. Freie Aufwertung des Guthabens eines Angestellten aus stehengebliebenem Arbeitseinkommen, das am 31. Dez. 1921 saldiert worden war.*) †)

Der Kl. ist lange Jahre hindurch, von 1891 bis 1922, als Angestellter bei der beklagten Firma tätig gewesen. Von

---

statt, obwohl sie regelmäßig einer „laufenden Rechnung“ entstammen. Denn das Aufwertungsverbot für Ansprüche aus laufender Rechnung (§ 65) gilt nicht, wenn es sich um Einlagen des Arbeitnehmers bei seinem Arbeitgeber handelt. Streitig sind hierbei jedoch hauptsächlich zwei Fragen: Welche Grundsätze gelten für die Rückwirkung? Unterliegen die Ansprüche etwa als Vermögensanlagen dem Aufwertungshöchstsatze von 25%? Die Beantwortung der einen Frage wirkt auf die Lösung der anderen zurück.

Die erste Frage bedeutet im Aufwertungsrecht regelmäßig: bis zu welchem Zeitpunkt der Geldentwertung konnte der Schuldner sich durch eine Papiermarkzahlung wirksam befreien? Bei Ansprüchen aus laufender Rechnung ist aber nicht nur eine in der Inflationszeit etwa erfolgte Auszahlung des Guthabens in Papiermark ins Auge zu fassen, sondern zu prüfen, welche Bedeutung, auch ohne daß irgendeine Barauszahlung erfolgte, die bloße Tatsache der jeweiligen ganz- oder halbjährlichen Saldierung, die das typische Merkmal der laufenden Rechnung ist, für das Ob und Wie-hoch der Aufwertung hat. Wenigstens mißt das RG. der Saldierung eine solche Bedeutung zu. Das RG. sagt: die Aufwertung eines Anspruchs aus laufender Rechnung bedeutet rechtlich die Aufwertung des letzten vom Gläubiger anerkannten Saldos. Denn es ist das Wesen der laufenden Rechnung, daß ihre einzelnen Posten durch den Saldoabschluß aufgezehrt werden; nur das Saldoguthaben besteht fortan als einzige Forderung. Man kommt somit zunächst auf das Papiermarksaldo v. 31. Dez. oder 1. Juli 1923. Würde man das damalige Papiermarkguthaben aufwerten, käme immer nur ein verschwindender Goldmarkbetrag heraus. Das will auch das RG. nicht. In dem Bestreben, ein weiter zurückliegendes Saldo der Berechnung des Goldmarkbetrages zugrunde zu legen, konstruiert es die Klagerhebung des Gläubigers als einen Widerruf (Kondiktion) des Saldoanerkenntnisses und prüft im Einzelfalle, wie weit die der Kondiktion zugrunde liegende Unrichtigkeit reiche. Es müsse bis zu dem Saldo zurückgegangen werden, das der Gläubiger nach Treu und Glauben trotz der Geldentwertung auf Papiermarkgrundlage hinzunehmen habe.

Diese Richtlinie, die das RG. in RG. 117, 34 ff. aufstellte, habe ich in der Besprechung dieser Entsch. in JW. 1927, 1837 bekämpft. Soweit durch sie eine rückwirkende Aufwertung von Teilauszahlungen, die vor dem 15. Juni 1922 erfolgten, zugelassen wird, habe ich sie bei Vermögensanlagen als Verstoß gegen die bindende Vorschrift des § 63 Abs. 1 und somit des § 18 AufwG. bezeichnet. Auf der andern Seite habe ich — und das wirkt zugunsten des Gläubigers — die Bedeutung des Saldos für die Aufwertung einer laufenden Rechnung überhaupt bestritten und ausgeführt, daß die Aufwertung einer laufenden Rechnung begrifflich die Auflösung des gesamten Kontos in die einzelnen Posten voraussetzt. Die Saldierung wird schon durch das AufwG. beiseite geschoben, sie braucht nicht widerrufen zu werden. Verständlicherweise untersagt das AufwG. grundsätzlich die Aufwertung und Wiederaufrollung von Kontokorrentverhältnissen. Soweit es sie aber ausnahmsweise zuläßt, macht es vor den Salden nicht halt. Die Saldierung ist die Feststellung des für den einen oder andern Teil sich ergebenden Überschusses (§ 355 HGB.), d. h. sie setzt addier- und subtrahierbare Größen voraus. Innerhalb eines Rechnungsabschnittes sind während der Inflation die einzelnen Posten, wie sich nunmehr herausstellt,

[1]) JW. 1927, 1837.

*) Vgl. Anm. Neukirch zu RG. v. 12. Mai 1928, I 2/28: JW. 1928, 2124.

seinen Bezügen hat er Teilbeträge bei der Bekl. stehen lassen. Die Beträge wurden auf einem Konto nach Art einer laufenden Rechnung verbucht. Sein Guthaben betrug am 1. Jan. 1918 25 883,30 ℳ, am 31. Dez. 1921 29 267,04 PM. Nach seinem Ausscheiden nahm der Kl. eine Stellung bei einer holländischen Konkurrenzfirma an; inwieweit das mit Zustimmung der Bekl. geschehen ist, ist in Einzelheiten zwischen den Parteien streitig. Während des Jahres 1922 fanden nur noch geringe Bewegungen auf dem Konto statt. Der Kl. verlangt Aufwertung seines Guthabens.

Das BG. hat einen Betrag von 429 RM nebst Zinsen zuerkannt, im übrigen aber die Klage abgewiesen. Die Rev. des Kl. hatte Erfolg.

Das BG. hat die Aufwertung in der Weise vorgenommen, daß es den letzten gezogenen und unwidersprochen gebliebenen Saldo v. 31. Dez. 1921 für maßgebend erklärt. Es begründet diese seine Annahme auf dreierlei Art. Es erwägt zunächst, daß dem Kl. nach den im § 63 Abs. 1 angeführten §§ 14, 18 ein Nachforderungsrecht nicht zustehen würde, wenn der Saldo damals, am 31. Dez. 1921, an den Kl. gezahlt wäre und dieser keinen Vorbehalt gemacht hätte. Es bestehe kein Grund, den Gläubiger, der sein Guthaben nicht abhebt, günstiger zu stellen als den, der sich das Guthaben auszahlen ließ. Mit Recht wendet sich die Rev. gegen diesen Entscheidungsgrund. §§ 14 ff. schreiben nur vor, daß eine Aufwertung dann stattfinden könne, und zwar trotz Bewirkung der Leistung, wenn der Gläubiger sich bei der Annahme der Leistung seine Rechte vorbehalten hat. Es muß also eine Leistung stattgefunden haben. Das ist hier nicht gegeben. Unzulässig ist es, die Anerkennung des Saldos der Leistung i. S. des § 14 gleichzustellen. Zwar ist anerkannt, daß eine Aufrechnung unter gewissen Umständen der Leistung gleichsteht. Das kann aber nicht für eine bloße Anerkennung gelten. Dagegen spricht schon die Erwägung, daß in solchem Falle von der „Annahme" einer Leistung überhaupt nicht die Rede sein kann. Des weiteren stützt sich das BG. darauf, daß die an sich mögliche Kondiktion des Anerkenntnisses nicht mehr nach beliebig langer Zeit vorgenommen werden könne; ein Kaufmann müsse sich nach bestimmter Zeit darauf verlassen können, daß als erledigt behandelte Geschäfte auch wirklich erledigt blieben. Dieser Auffassung kann für den vorliegenden Fall gleichfalls nicht zugestimmt werden. Jener Grundsatz mag seine Bedeutung haben, wenn es sich um übliche regelrechte Handelsgeschäfte handelt. Er ist aber nicht auf nicht abgehobene Bezüge eines Angestellten unterschiedslos anzuwenden. Wenn der Bekl. an der endgültigen Regelung ihres Verhältnisses zum Kl. gelegen war, so hätte sie ohne weiteres nach dem Ausscheiden desselben aus ihren Diensten das Guthaben auszahlen können. Hat sie das nicht gewollt oder verabsäumt, so kann sie sich nicht darauf berufen, daß erledigte Geschäfte nicht wieder aufgerührt werden dürften. Endlich erklärt das BG., daß es der Billigkeit widersprechen würde, dem Kl. einen Rückgriff über den 31. Dez. 1921 hinaus zuzugestehen, da er sich im Auslande befunden habe und infolgedessen über das ständige Sinken der Mark im Auslande unterrichtet gewesen sei, trotzdem aber sich um sein Konto bei der Bekl. nicht bekümmert habe. Auch dem ist nicht zuzustimmen. Weder im Gesetz, noch in der Rspr. ist anerkannt, daß es dem Rechnungsgläubiger zum Nachteil gereichen müsse, wenn er sich sein Guthaben trotz vorhandener Möglichkeit nicht hat auszahlen lassen.

Da somit den vom BG. für diesen Fall gegebenen besonderen Gründen nicht zugestimmt werden kann, so hat sich die Entscheidung nach denjenigen Leitsätzen zu richten, die bereits in dem Urt. des RG. 117, 34 ff.[1]) dargelegt sind. Daselbst ist S. 39 ausgeführt, bei der laufenden Rechnung bilde das Anerkenntnis des Abschlusses einen selbständigen Verpflichtungsgrund. Nur das Saldoguthaben bestehe fortan

---

inkommensurabel gewesen. Dagegen könnte man einwenden, daß abgesehen von dem sog. Rückwirkungszeitraum das Aufwertungsrecht stets Größen verschiedener Nenner vergleiche, daß es eben Papiermark = Papiermark setze. Gewiß, aber das gilt für die Frage, wann Papiermarkleistungen als Erfüllung anzusehen sind. Die Anerkennung eines Saldos aber bezog sich auf die rechnerisch richtige Feststellung der Endsumme und die Vollständigkeit der Einzelposten, nicht aber auf ihre Vergleichbarkeit. Die Saldoziehung kann mit der Auszahlung nicht gleichgesetzt werden, ihre Anerkennung ist nicht Annahme der Leistung. Das wird vom RG. in der ersten der obigen Entsch. sogar ausdrücklich festgestellt (vgl. dazu die sehr viel unbestimmtere Ausdrucksweise in der von Quassowski besprochenen Entsch. in JW. 1928, 1589). Ist die Saldoziehung aber nicht Annahme der Leistung, so liegt in der Saldoziehung nichts begründet, was einen Anspruch auf Rückzahlung einer Geldeinlage vernichtet haben könnte. Wohl aber hat eine Abhebung oder eine andere Lastschrift jeweils den Rückzahlungsanspruch geschmälert; in welchem Umfange, hängt davon ab, welcher Rückwirkungszeitraum für den betreffenden Aufwertungsanspruch festzusetzen ist. Bei Vermögensanlagen sind Rückzahlungen vor dem 15. Juni 1922 jedenfalls zum Nennbetrag auf den Nennbetrag, also voll tilgend anzurechnen. Selbst bei Annahme einer novierenden Kraft der Saldoziehung kann für die Feststellung des Goldmarkbetrages des Aufwertungsanspruchs von dem Zeitpunkt des ursprünglichen Erwerbs des Anspruchs, d. h. von dem Tag der Einzahlung nicht abgesehen werden, da gem. § 3 Abs. 2 AufwG. bei Begründung eines neuen einheitlichen Rechts unter Aufhebung des bisherigen Rechts für den letzteren Betrag dessen Erwerbstag maßgebend ist. Die praktische Notwendigkeit des Zurückgehens auf die Einzelposten, auch mit Rücksicht auf die richtige Verrechnung von Auszahlungen auf mehrere Guthaben verschiedenen Alters und Goldwerts habe ich a. a. O. auseinandergesetzt (dazu teilweise zustimmend Simonson: AufwPrax. 1927, 289). Mit berechtigter Selbstverständlichkeit geht der Gesetzgeber ja auch bei der Aufwertung der öffentlichen und der Werksparkassen über die jährliche Saldoziehung hinweg und auf die Ein- und Auszahlungen zurück (§ 57, 58 AufwG.; Art. 5 DurchfVO. v. 8. Juli 1926). Niemals, auch bei Vermögensanlagen ist dort etwa der Saldo v. 15. Juni 1922 gleichbedeutend mit dem Erwerbstag: Die Einlage kann ja aus der Zeit vor dem 1. Jan. 1918 stammen und einen bedeutenden Goldwert haben.

Das RG. anerkennt am Ende der ersten Entsch. nunmehr den Grundsatz, daß die durch Kondiktion erfolgende Aufrollung der Saldoanerkenntnisse bei Vermögensanlagen nicht über den 15. Juni 1922 hinaus eintreten kann. Damit verläßt der 1. Sen. die Entsch. RG. 117, 34, in der er trotz Feststellung einer Vermögensanlage das Zurückgehen über den 31. Dez. 1921 hinaus kurzerhand zuließ. Ich halte die jetzige Entsch. in dem Sinne für einen Fortschritt, als man aus ihr die bindende Geltung des Satzes von der tilgenden Wirkung von Papiermarkzahlungen vor dem 15. Juni 1922 bei Vermögensanlagen bestätigt findet. Um nun aber zu der weiterhin für notwendig gehaltenen Unwirksamkeit der Saldoanerkenntnisse über den 15. Juni 1922 hinaus zu gelangen, verneint der Sen. im vorl. Fall das Vorliegen der Vermögensanlage. Wenigstens hat man durchaus den Eindruck, daß die Ermöglichung der Goldrechnung für diese Verneinung das eigentliche Motiv ist. Der Kl. hatte nach dem Tatbestand gar nicht die freie Aufwertung verlangt, sondern mit dem Bekl. eine Vermögensanlage für gegeben gehalten. Der Senat scheint meinen Ausführungen, die er ohne Belegstelle zitiert, insofern folgen zu wollen, als er die Errechnung des Goldmarkbetrags nach dem Erwerbstag und die Vermeidung des Vergleichs inkommensurabler Summen bei der Saldierung für wünschenswert hält. Das ist für ihn aber nur bei der freien Aufwertung über den 15. Juni 1922 hinaus möglich, da er im übrigen an der Konstruktion der Aufwertung einer laufenden Rechnung auf dem Umweg über die Kondiktion der Saldoanerkenntnisse und damit an der Bedeutung der Saldos überhaupt festhält.

Man wird sich nun gewiß bei der konstruktiven Seite des Falls nicht aufzuhalten brauchen, wenn das Ergebnis befriedigte. Das ist aber keineswegs der Fall. Liegt eine Vermögensanlage im Einzelfall vor, so verbleibt es nach den Grundsätzen des RG. dabei, daß mit der Aufhebung der Saldierung nicht über den 15. Juni 1922 hinausgegangen werden kann und für die Berechnung des Goldmarkbetrages von Einlagen aus der Vorinflationszeit ein in die Geldentwertung fallender Saldierungstag maßgebend ist. Liegt aber keine Vermögensanlage vor, so fallen nicht nur die Saldierungen weg, sondern es wird eine Goldrechnung für Ein- und Auszahlungen bis zum 1. Jan. 1918 zugelassen, d. h. eine Rückwirkung in einem ungeheuren Umfang gewährt, während sehr wohl für Einzahlungen stets der Erwerbstag, für Auszahlungen aber während der Jahre 1918 bis 1920 die tilgende Kraft von Papiermarkzahlungen anerkannt werden kann. Außerdem werden Nichtvermögensanlagen begünstigt, da für sie der Höchstsatz von 25% nicht gilt. Es werden also Vermögensanlagen für den Gläubiger sehr ungünstig, Nichtvermögensanlagen sehr günstig behandelt. Bei dieser Sachlage neigt der erste Senat begreiflicherweise dazu, das Vorliegen der Vermögensanlage zu verneinen, und zwar, wie die obige Entsch. zeigt, mit wenig einleuchtender Begründung. Der Senat hat auch in einer späteren, bereits in JW. 1928, 1801 abgedruckten und S. 2124 von Neukirch besprochenen Entsch. wie oben das Vorliegen einer Vermögensanlage verneint und somit offenbar endgültig die Entsch. RG. 117, 34 verlassen. Nun können die Fälle allerdings sehr verschieden liegen. Daß es aber für den Charakter der

---

[1]) JW. 1927, 1837.

als einzige Forderung. Das dem Saldo zugrunde liegende Anerkenntnis könne aber unter den Voraussetzungen des § 812 BGB. als sachlich unrichtig und rechtlich grundlos widerrufen (kondiziert) werden. Habe eine solche Kondiktion, etwa durch Klagerhebung, stattgefunden, so bedürfe es der Prüfung, wie weit die der Kondiktion zugrunde liegende Unrichtigkeit reiche. Es müsse in der laufenden Rechnung bis zu einem Saldo zurückgegangen werden, den der Kl. als verbindlich gegen sich gelten lassen müsse, weil ihm nach Treu und Glauben zuzumuten sei, daß er trotz der schon begonnenen Geldentwertung die Berechnung auf Papiermarkgrundlage als eine der Billigkeit noch entsprechende hinzunehmen habe. Es wird sodann dargelegt, daß schon während des Jahres 1922 eine in Papiermark geführte laufende Rechnung der tatsächlichen Richtigkeit entbehrt habe. Deshalb bestehe kein grundsätzliches Bedenken dagegen, die laufende Rechnung auch noch über das Ende 1921 hinaus nach rückwärts aufzurollen. — Alle diese Grundsätze haben auch im vorliegenden Falle Anwendung zu finden. In einem anderen Punkte jedoch stellt sich der Tatbestand des zur Entscheidung stehenden Falles anders dar, als der jenem Urteil zugrunde liegende, so daß in diesem Punkte auch eine andere rechtliche Beurteilung einzutreten hat. In jenem Falle ist angenommen worden, daß die Einlage des Arbeitnehmers als eine Vermögensanlage nach § 63 AufwG. anzusehen sei. Das gründete sich darauf, daß es sich in jenem Falle um erhebliche Kapitalien handelte, die angesammelt, sodann in voller Höhe abgehoben, bald darauf aber wieder angesammelt oder neu eingelegt waren. Deshalb wurde angenommen, daß eine Vermögensanlage gegeben sei, und daß der Einleger sich nicht darauf berufen könne, daß sein schließliches Guthaben als aus einem „gegenseitigen Vertrage" hervorgegangen gelten müsse. Alles dies liegt vorliegendenfalls anders. Das Guthaben des Kl. besteht hier aus einem Geldbetrage, der in kleinen Summen aus zurückgelegtem, nicht zur Auszahlung gelangtem Arbeitseinkommen nach und nach angesammelt ist. Es mag zugegeben werden, daß wirtschaftlich auch ein in solcher Weise stehen gebliebenes Arbeitseinkommen oder Gehalt unter Umständen eine beschränkte Ähnlichkeit mit einer Vermögensanlage haben kann (vgl. RG. 113, 205 [2])). Dennoch ist hier der Abs. 3 des § 63 AufwG. heranzuziehen. Das ergibt sich aus folgender Überlegung. Allerdings ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß bei einer laufenden Rechnung durch die Ziehung des Saldos und dessen Anerkennung — in gewisser Ähnlichkeit mit einer Novation — eine neue Grundlage für die Forderung des Gläubigers geschaffen ist. Das beruht auf dem rechtlichen Charakter von Saldoziehung und Anerkennung. Fällt nun aber durch die, wie dargelegt, zulässige Kondiktion des Anerkenntnisses diese Grundlage fort, so bleibt — jedenfalls im vorliegenden Falle — nichts übrig, als daß die Ansprüche des Kl. aus dem Dienstvertrage, die ihm seinerzeit gutgeschrieben wurden, seinen Abhebungen und anderen Belastungen rechnungsmäßig gegenübergestellt sind. Dann ist der Charakter des klägerischen Guthabens als einer Forderung aus einem gegenseitigen Vertrage, dem Dienstvertrage, nicht verloren gegangen, wie gleichfalls bereits bemerkt, und es liegt somit der Tatbestand des § 63 Abs. 3 vor. Daraus ergibt sich weiter, daß der die Vermögensanlage normierende Abs. 1 des § 63 keine Anwendung findet, daß mithin die Beschränkung der Aufwertungsgrenze auf 25 % nicht Platz greift, und daß auch nicht § 18 anzuwenden ist, nach welchem vor dem 15. Juni 1922 Nennbetrag gegen Nennbetrag gerechnet werden muß. Es kann also freie Aufwertung stattfinden, und die durch Kondiktion erfolgende Aufrollung der Anerkenntnisse — die die Möglichkeit der Goldrechnung zur Folge hat — kann über den 15. Juni 1922 hinaus eintreten. — Bei solcher Sachlage erschien es angemessen, die Rechnung vom 1. Jan. 1918 ab in Goldmark umzustellen. Schon von diesem Zeitpunkt an waren die saldierten Beträge, wie man es ausgedrückt hat, inkommensurable Summen; was im Anfang des Jahres gebucht war, stellte — abweichend von seinem Nennbetrage — etwas wesentlich anderes dar, als was ihm am Ende des Jahres entgegengestellt wurde. Der gleiche, dieser Erwägung zugrunde liegende Gedanke findet sich auch in den §§ 2 und 3 Abs. 2 des Ges. ausgedrückt.

Nach § 2 wird der Goldmarkbetrag, errechnet nach der Anlage des Gesetzes, zugrunde gelegt und nach § 3 ist für diese Berechnung der Tag des Erwerbes maßgebend, wobei spätere (im Abs. 2 gekennzeichnete) Änderungen außer Betracht bleiben. Es muß also die Rechnung vom 1. Jan. 1918 ab neu in Goldmark, zu berechnen nach der Anlage des Gesetzes, umgestellt werden; der sich ergebende Saldo ist frei aufzuwerten.

(U. v. 9. Mai 1928; 318/27 I. — Hamburg.) [Ka.]

3. §§ 626, 831 BGB.; § 38 HGB. **Das RG. prüft die Verneinung eines wichtigen Entlassungsgrundes nach. Unrechtmäßige Ausstellung eines Wechsels und dessen Verheimlichung in den Büchern als wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung. Keine Verweisung auf die vertragliche Kündigungsfrist.†)**

Dem Kl., der seit dem Jahre 1893 bei der Bekl. als Architekt, seit April 1906 als Direktor und Vorstandsmitglied, und nach dem Kriege als technischer Leiter einer Zweigstelle in K. in Stellung war, wurde am 21. Aug. 1925 das Vertragsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt. Er macht, da er die Kündigung für unzulässig hält, Gehaltsansprüche geltend. Seine Klage ist von der K. f. H. abgewiesen, das BG. hat verurteilt, das RG. das erste Urteil wiederhergestellt.

Vermögensanlage auf die Größe des Kapitals bzw. auf die Kleinheit der einzelnen gesparten Summen ankomme, daß es für eine Vermögensanlage spreche, wenn ein angesammelter Betrag abgehoben und dann wieder angesammelt werde, gegen eine Vermögensanlage, wenn das Arbeitseinkommen niemals ausgezahlt worden sei, kann nicht voll überzeugen. In beiden Fällen dürfte der ursprüngliche Anspruch aus dem Dienstvertrag in einen verzinslichen Darlehnsvertrag umgewandelt worden sein, ohne daß man das Wesen dieser rechtlichen Umwandlung übrigens gerade in der jeweiligen Saldierung einer laufenden Rechnung zu erblicken braucht.

Wollte man endlich aus der obigen Entsch. des 1. Sen. und derjenigen JW. 1928, 1801 schließen, daß man mit einer Judikatur des RG., die zur Verneinung des Vermögensanlagenbegriffs bei Arbeitnehmereinlagen neigt, zu rechnen habe, so wäre das voreilig. Denn der 3. Sen. spricht in der gleichfalls oben abgedruckten Entsch. v. 3. Juli 1928 neuestens aus, daß die stehengebliebenen Teile des bescheidenen Gehalts eines Provisionsreisenden als Vermögensanlage betrachtet werden müßten, obwohl sie zeitweise nicht verzinst wurden. Dabei war der Gläubiger in diesem Fall noch bis zum Ende der Geldentwertung im Dienst des Schuldners, während der Kl. bei der Entsch. des 1. Sen. sein Guthaben auch nach Ausscheiden aus den Diensten des Schuldners stehen ließ, Umstände, die m. E. im ersten Fall vielleicht gegen, im zweiten Fall stark für das Vorliegen einer Vermögensanlage sprechen. Bei einem solchen Widerspruch zwischen der Auffassung des 1. und 3. Sen. können die obigen Schlagzeilen zu den Entsch. nicht als sicheres Ergebnis der höchstrichterlichen Rspr. angesprochen werden.

RA. Dr. Gustav Schwartz, Berlin.

[2]) JW. 1926, 1661.

Zu 3. Das Urteil bietet ein belehrendes Beispiel für das Problem, wieweit die Revision zulässig sei gegenüber der Beurteilung, ob ein bestimmtes Handeln nach § 626 als wichtiger Grund zur sofortigen Kündigung gelten dürfe. Was das BG. hierüber ausspricht, ist zunächst eine tatsächliche Feststellung und Bewertung des konkreten Sachverhaltes. Daran ist das RG. grundsätzlich gebunden. Anders steht es, wenn dabei eine Rechtsnorm nicht oder unrichtig angewandt oder, wie es im Urteil heißt, die Bedeutung des § 626 überhaupt verkannt worden ist. „Überhaupt" deutet offenbar auf die allgemeine Würdigung des Sinnes und Zweckes der Gesetzesvorschrift. Gehen wir so weit, so hat die RevInst. auch die Befugnis, zu prüfen, ob nicht ein höherer Maßstab an die Zuverlässigkeit des Dienstleistenden anzulegen sei, als der vom OLG. angewandte (vgl. RG. 78, 22 = JW. 1912, 192), obgleich diese Beurteilung auf einer tatsächlichen Ermittlung beruht und nur schwer von der Prüfung des konkreten Sachverhaltes zu unterscheiden ist. So verfährt das vorl. Urteil mit der eindrucksvollen Erwägung, daß an die Sorgfaltspflicht eines in leitender Stellung befindlichen Angestellten besonders hohe Anforderungen zu stellen sind, weil seine geschäftlichen Verfehlungen das Ansehen der von ihm vertretenen Firma schädigen können. Daß dies bei der nachgewiesenen unrechtmäßigen Ausstellung eines Wechselakzeptes zugunsten eines in Vermögensverfall befindlichen Verwandten zutraf, kann nicht bezweifelt werden. Hiernach wird mit gutem Grunde der § 626 für anwendbar erklärt und die Ansicht der Vorinstanz verworfen, daß statt der sofortigen Kündigung die im Rahmen der vertragsmäßigen Kündigungsfrist vollzogene dem Gesetze und den Interessen der Firma gerecht geworden wäre.

Geh. Rat Prof. Dr. Endemann, Heidelberg.

Der BR. ist der Auffassung, daß mit Rücksicht auf die vieljährige erfolgreiche Tätigkeit des Kl. bei der Bekl., der er seine Lebensarbeit gewidmet habe, besonders hohe Anforderungen an das Begriffsmerkmal des wichtigen Grundes zu stellen seien und daß diese erfolgreiche Tätigkeit, die ihn zu leitenden Stellen bei der Bekl. gebracht habe, auch insofern von Bedeutung sei, als sie eine freiere Stellung in der Wahl seiner Maßnahmen rechtfertige. Von diesen Gesichtspunkten aus hat der BR. in dem dem Kl. zur Last gelegten Verhalten, auch in seiner Gesamtheit, einen wichtigen Grund zur sofortigen Entlassung aus folgenden Erwägungen nicht erblickt.

Daß der Kl. unter dem 28. April 1925 namens der Bekl. ein Wechselakzept über 6000 RM ausgestellt und seinem Neffen W. behändigt habe, sei richtig. Es habe sich insofern um ein Gefälligkeitsakzept gehandelt, als die Hingabe des Wechsels aus geschäftlichen, im Interesse der Zweigstelle K. liegenden Gründen nicht erfolgt sei. Die Hergabe dieses Akzepts mache die Bekl. dem Kl. mit Recht zum Vorwurf um so mehr, als die Vermögenslage des W., der nicht lange nachher in Konkurs geraten sei, zum wenigsten unübersichtlich gewesen sei. Mit Rücksicht auf diesen Konkurs habe sich die Ausstellung des Akzepts auch als ein schwerer geschäftlicher Fehlschlag erwiesen, woran auch der Umstand nichts ändere, daß die Bekl. den Wechsel wegen dessen Rechtsunwirksamkeit nicht habe einzulösen brauchen. Auch habe der Kl. entgegen dem geordneten Geschäftsgang die Ausstellung des Akzepts zunächst nicht geschäftskundig gemacht. Auch dieser Wechsel sei aber mit Rücksicht auf in Aussicht genommene spätere Holzlieferungen des W. an die Zweigstelle vom Kl. aus der Hand gegeben worden und Kl. habe damit, daß W. die Wechselvaluta nicht würde decken können, nicht gerechnet. Das Verhalten rechtfertige aber die sofortige Entlassung nicht. Wenn die Bekl. diesen Vorfall, der erst durch das Dazwischentreten des W.schen Konkurses so schwerwiegend geworden sei, hätte zum Anlaß nehmen wollen, sich von dem Kl. zu trennen, so wäre sie durch die vertragsmäßige Kündigung auch zum Ziele gekommen. Die Befürchtung, daß sich derartiges wiederholen würde, sei durch das zwar eigenmächtige und unvorsichtige, aber keineswegs böswillige Vorgehen des Kl. nicht begründet und werde durch die jahrzehntelange Tätigkeit des Kl. widerlegt. Der Rev. konnte der Erfolg nicht versagt werden.

Es ist ständige Rspr. des RG., daß es im wesentlichen Tatfrage ist, ob ein wichtiger Grund i. S. des § 626 BGB. vorliegt und auch der erk. Sen. hat sich (zuletzt in II 6/1928 v. 4. Mai 1928) dahin ausgesprochen, daß in der Revisionsinstanz nur nachgeprüft werden dürfe, ob ein bestimmtes Handeln, ein bestimmtes Ereignis oder eine bestimmte Eigenschaft an sich einen wichtigen Grund zur sofortigen Auflösung eines Dienstverhältnisses bilden könne. Im vorliegenden Falle ist indessen vom BR. die Bedeutung des § 626 BGB. überhaupt verkannt worden.

Als entlastend bei Würdigung der schwersten Verfehlung des Kl., der Ausstellung und Verheimlichung des an W. hingegebenen Wechselakzepts, sieht der BR., ohne daß dies zu beanstanden wäre, die vieljährige erfolgreiche Tätigkeit des Kl. bei der Firma an, er würdigt aber nicht, daß nach allgemeiner Anschauung bei der Beurteilung der Wichtigkeit eines Grundes ein anderer, strengerer Maßstab anzulegen ist, wenn es sich um einen Angestellten in leitender Stellung handelt, als wenn nur Dienste zu leisten sind, die sich auf einfache, mehr mechanische Verrichtungen erstrecken (vgl. auch RG. 78, 22[1])). Verfehlungen eines leitenden Angestellten sind häufig, namentlich wenn sie in die Öffentlichkeit dringen, geeignet, die Firma selbst in Mißkredit zu bringen und sie in ihrem geschäftlichen Ansehen zu schädigen. So auch hier. Die Bekl. ist nach dem unstreitigen Sachverhalt aus dem von dem Kl. und B. in ihrem Namen gezeichneten Gefälligkeitsakzept über 6000 RM, das mangels Zahlung zu Protest gegangen war, verklagt worden. Die Klage ist zwar mangels Vollmacht der Unterzeichner des Wechselakzepts abgewiesen und insoweit die Bekl. daher nicht geschädigt worden, allein nach allgemeiner Erfahrung bedeutete es ohne weiteres eine Einbuße an geschäftlichem Ansehen für ein kaufmännisches Unternehmen, wenn gegen es ein Wechsel protestiert wurde und eine Wechselklage die Folge war. Hinzu kommt, daß nach der eigenen Feststellung des BR. die Ausstellung des Akzepts nicht im Interesse der K.er Filiale lag, sondern aus Gefälligkeit einem Neffen des Kl. gegeben ist, dessen Vermögenslage damals schon unübersichtlich war und daß der Wechsel nicht ordnungsmäßig verbucht worden ist. Der letztere Umstand ist in seiner Tragweite für ein kaufmännisches Geschäft von besonderer Bedeutung. Der Kl. hat gegen § 38 Abs. 1 HGB. verstoßen, der dem Kaufmann zur Pflicht macht, Bücher zu führen und in diesen seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung ersichtlich zu machen. Nach der Aussage der Zeugin K., auf die sich der BR. bezogen hat, hat der Kl. diesen Wechsel nicht nur nicht geschäftskundig gemacht, sondern der Zeugin sogar verboten, dem Bücherrevisor etwas über die ausgegebenen Akzepte zu berichten. Wenn ein kaufmännisches Geschäft sich in solchen Dingen aber nicht auf einen leitenden Angestellten verlassen kann und trotzdem gezwungen wäre, diesen Angestellten im Dienst zu behalten, so würde angesichts der Bestimmung des § 831 BGB. darin eine Zumutung liegen, die im geordneten kaufmännischen Verkehr nicht verstanden würde und als unerträglich empfunden werden müßte. Dies verkennt das angefochtene Urteil auch selbst nicht, da darin ausgeführt wird, daß die Bekl. die Ausstellung dieses Akzepts dem Kl. mit Recht zum Vorwurf mache. Wenn aber der BR. nach Abwägung der von ihm in Betracht gezogenen belastenden und entlastenden Umstände zu dem Ergebnis gelangt ist, daß dieses Verhalten des Kl. zur Rechtfertigung der sofortigen Entlassung nicht genüge, weil die Bekl., wenn sie diesen Vorfall zum Anlaß hätte nehmen wollen, sich vom Kl. zu trennen, durch die vertragsmäßige Kündigung auch zum Ziele gekommen wäre, so wird er dem § 626 BGB. nicht gerecht, weil damit der Kündigungsberechtigte auf Rechtsbehelfe verwiesen würde, die der Gesetzgeber grundsätzlich nicht für ausreichend erachtet hat, um dem Bedürfnis nach Vertragsauflösung zu genügen, wenn wichtige Gründe die alsbaldige Auflösung des Vertrages verlangen. Diese verfehlte Auffassung würde hier zur Folge haben, daß die Bekl. die Dienste des Kl. sich noch über 7 Monate hätte gefallen lassen müssen. Der Standpunkt des BR. läßt sich aber auch damit nicht begründen, daß das Vorgehen des Kl. zwar eigenmächtig, aber nicht böswillig gewesen sei und daß weitere Schädigungen bis zur vertragsmäßigen Beendigung des Verhältnisses nicht zu erwarten gewesen seien. Ob die Handlungsweise böswillig war oder nicht, ist unerheblich und die Wiederholungsgefahr, die der BR. als nicht gegeben ansieht, ist weder eine rechtliche Voraussetzung des in § 626 BGB. gegebenen außerordentlichen Rechtsbehelfs, noch ist sie geeignet, die Schwere einer Verfehlung, wenn sie an sich einen wichtigen Kündigungsgrund bildet, in ihrer Tragweite herabzumindern.

(U. v. 19. Juni 1928; 141/28 II. — Königsberg.) [Ku.]

4. § 626 BGB.; § 133b GewO. **Bei einem mit Unrecht gekündigten Anstellungsverhältnis wirkt ein später eintretender Kündigungsgrund frühestens von seiner Geltendmachung an; er kann trotz der früheren Kündigung durch Fristablauf verwirkt sein.**

Der Bekl. war Gesellschafter und Mitbegründer der Kl. Nach dem Gesellschaftsvertrag war er weiter Mitgeschäftsführer der Kl. mit der Maßgabe, daß ein Widerruf der Bestellung nur aus wichtigen Gründen zulässig sein sollte. Dieselbe Klausel enthält auch der mit ihm am selben Tag abgeschlossene Anstellungsvertrag. Auf Drängen des Aufsichtsrats der Kl. hat der Bekl. zum 1. Juli 1922 seinen Posten als Geschäftsführer niedergelegt, ist aber weiter als Chemiker bei der Kl. tätig gewesen. Kl. hat ihm nun zum 1. Okt. 1924 gekündigt. Bekl. bestreitet unter Berufung auf den Anstellungsvertrag v. 31. Jan. 1921 die Wirksamkeit dieser Kündigung. Sie ist Gegenstand der Klage. Bekl. hat Widerklage auf Zahlung seines Gehalts erhoben. Die Kl. hat weiter aus einem Brief des Bekl. v. 10. Nov. 1924 an ihre Aufsichtsratsmitglieder wegen darin enthaltener grober Beleidigungen ihres Geschäftsführers einen wichtigen Grund zu sofortiger Kündigung hergeleitet. Der Bekl. hat eine Kündigungsbefugnis der Kl. bestritten, insbes. auch soweit dieselbe auf den Brief v. 10. Nov. 1924 gestützt werden will.

[1]) JW. 1912, 192.

Das BG. erblickt in dem Brief v. 10. Nov. 1924 einen „wichtigen" Grund zu sofortiger Kündigung, weshalb die Kündigung der Kl. mit diesem Tag wirksam geworden sei; es hat daher dem Bekl. noch das Gehalt bis dahin zugesprochen, im übrigen unter Abweisung der Widerklage dem Klageantrag gemäß erkannt. Das RG. hat aufgehoben.

Das BG. hat bejaht, daß der Brief des Bekl. vom 10. Nov. 1924 an die Aufsichtsratsmitglieder der Kl. einen Kündigungsgrund habe abgeben können und auch abgegeben habe. Die Rev. rügt Verkennung des Rechtsbegriffs des „wichtigen Grundes". Sie meint, ein Schreiben, das Bekl. als Gesellschafter der Kl. aus Anlaß der nach seiner Überzeugung zu Unrecht erfolgten Kündigung an Mitgesellschafter gerichtet habe, könne überhaupt nicht einen wichtigen Grund für die Auflösung des zwischen ihm und der Kl. bestehenden Angestelltenverhältnisses abgeben.

Der Revisionsangriff ist nicht begründet. Das BG. hat dargelegt, daß der fragliche Brief eine Reihe grober Beschimpfungen des Geschäftsführers der Kl. enthalten habe, die weit über das zulässige und noch entschuldbare Maß hinausgegangen seien. (Wird weiter ausgeführt.) Es kann deshalb der Rev. nicht zugegeben werden, daß das BG. eine rechtlich unzutreffende Auffassung des Begriffs „wichtiger Grund" seiner Beurteilung unterlegt hat. Ob aber im Einzelfall ein bestimmtes Vorkommnis, das an und für sich einen solchen Grund bilden kann, auch als solcher zu bewerten ist, gehört im wesentlichen zur Tatfrage. Rechtlich bietet das angefochtene Urteil insofern zu Bedenken keinen Anlaß.

Dagegen rügt die Rev. mit Recht, daß, obwohl sich die Kl. auf diesen Grund auch dem Bekl. gegenüber erstmals im Schriftsatz v. 28. Jan. 1927 berufen hatte, das BG. hierwegen trotzdem den Dienstvertrag mit dem 10. Nov. 1924 als aufgelöst ansehe. Die ganze Zeit bis dahin hatte sich der Streit der Parteien nur um die Wirksamkeit der von der Kl. zum 30. Sept. 1924 ausgesprochenen ordentlichen Kündigung gedreht. Nur darauf war ursprünglich auch die vorliegende Klage gestützt. Eine Entlassung aus wichtigem Grund hat die Kl. dem Bekl. vor dem 28. Jan. 1927 ausdrücklich jedenfalls nicht erklärt. Nun ist allerdings in der Erklärung einer sofortigen Kündigung, falls sie als solche unberechtigt ist, für die Regel wenigstens eine ordentliche Kündigung auf den nächstzulässigen Termin zu erblicken. Zur Rechtfertigung einer Entlassung können ferner auch andere, als die ursprünglich geltend gemachten, sowie nachträglich eingetretene Umstände verwertet werden (s. a. RG. 88, 127). Keiner dieser beiden Fälle trifft hier zu. Vielmehr handelt es sich hier darum, daß in dem Festhalten an der ordentlichen Kündigung und der darauf gestützten Einstellung der vertraglichen Leistungen der Kl. zugleich die Geltendmachung eines allenfallsigen, erst später gegebenen Entlassungsgrundes liegen soll mit der Folge, daß der Dienstvertrag ohne weiteres sich mit dem Zeitpunkt des Eintritts eines solchen Grundes auflöse. Dem kann nicht zugestimmt werden. Auch das BG. verkennt nicht, daß das Vorliegen eines wichtigen Grundes das Dienstverhältnis nicht von selbst zur Auflösung bringt, daß es hierzu vielmehr einer Erklärung gegenüber dem Dienstverpflichteten bedarf, die sich als einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung darstellt. Es ist ferner durchaus dem Ermessen des Dienstberechtigten überlassen, ob er gegebenenfalls von einer solchen Entlassungsmöglichkeit Gebrauch machen will. Soll dies der Fall sein, so muß er es dem anderen Teil gegenüber unzweideutig zum Ausdruck bringen, und erst mit dem Zeitpunkt, zu dem dies geschehen ist, gelangt das Dienstverhältnis zur Auflösung. Nun kann eine solche Entlassung auch durch schlüssige Handlungen („konkludent") erfolgen. Dazu reichen aber die von dem BG. festgestellten Tatsachen: fristgerechte Kündigung, Festhalten an derselben trotz Bestreitens des Gegners und Einstellung der Gehaltszahlungen keineswegs aus. Solange die Kl. sich lediglich auf ihre ordentliche Kündigung berief, durfte Bekl. dieselbe im Hinblick auf § 2 des Vertrags v. 31. Jan. 1921 für wirkungslos und die Kl. für die Folgen dieser — auch nach Ansicht des BG. — ungerechtfertigten Kündigung für verantwortlich halten; er hatte keine Veranlassung, sich auf eine sofortige Entlassung einzurichten und gegen eine solche Stellung zu nehmen. Es würde eine sachlich in keiner Weise gerechtfertigte Verschlechterung seiner Rechtslage bedeuten, wenn Kl. nach jahrelangem Streit über die Wirksamkeit ihrer Kündigung zum 30. Sept. 1924 sich auf den — ihr von Anfang an bekannten — Brief des Bekl. v. 10. Nov. 1924 als Grund zur sofortigen Kündigung mit der Folge berufen könnte, daß nur der Dienstvertrag als mit jenem Tag aufgelöst zu gelten hätte. Daß Kl. mit diesem Grund und Rechtsbehelf nicht hervorgetreten ist, konnte Bekl. auch trotz der Kampfstellung der Parteien sehr wohl so deuten, daß sie aus Gründen irgendwelcher Art darauf nicht zurückkommen wolle. Jedenfalls fehlt es an der erforderlichen unzweideutigen Verlautbarung gegenüber dem Bekl. für die Zeit bis zum Zugang des Schriftsatzes v. 20. Jan. 1927 an ihn. Soweit in diesem letzteren Schriftstück eine solche Erklärung enthalten ist, könnte sie bestenfalls Rechtswirksamkeit nur für die Zeit von ihrem Zugehen an den Bekl. ab haben, keinesfalls aber auf den Tag des Eintritts des Entlassungsgrundes zurückwirken (s. a. Urt. des 1. ZS. v. 24. Nov. 1926, I 20/26: Recht 1927, 18 Nr. 28).

Die Rev. hat aber auch damit recht, daß die Kl. auf den Brief v. 10. Nov. 1924 überhaupt nicht mehr zurückgreifen kann. Wohl ist sofortige Geltendmachung eines wichtigen Grundes zur Entlassung nicht vorgeschrieben (s. a. RG. 56, 373). Allein gerade auch die Ausübung eines so tief in die Belange des Gegners einschneidenden Rechtsbehelfs untersteht dem Grundsatz von Treu und Glauben (s. a. RG. 94, 166[1]). Mit ihm wäre es unvereinbar, wenn die Kl. so, wie sie es jetzt will, die Entlassung noch auf einen Grund stützen könnte, der im Januar 1927 schon über zwei Jahre zurücklag, von dem sie alsbald, wie Bekl. wußte, Kenntnis erlangt hatte und an dessen früherer wenigstens fürsorglichen Geltendmachung sie in keiner Weise behindert war. Daß die Kl. schon seit Ende 1924 mit dem Bekl. im Prozeß über die Rechtswirksamkeit ihrer ordentlichen Kündigung gelegen und die Gehaltszahlungen seit Ende September 1924 eingestellt hatte, vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern.

(U. v. 18. Sept. 1928; 160/28 II. — Hamburg.) [Ku.]

5. § 826 BGB. **Voraussetzungen für die Sittenwidrigkeit von Sperre, Boykott. War es lediglich darauf abgesehen, dem Gegner Schaden zuzufügen, so liegt Unsittlichkeit vor. Wie lange darf die Verhängung der Sperre durchgeführt werden?†)**

Nachdem die Kl. zu dem Zweck, die laufenden Dienstverträge ihres Theaterpersonals mit den Einrichtungen der am 1. Sept. 1925 errichteten Versorgungsanstalt deutscher Bühnen in Einklang zu bringen und dem Verlangen des Bürgerausschusses nach größter Sparsamkeit nachzukommen, den Mitgliedern ihres Theaters gekündigt hatte, machte der Bekl. — ein Berufsverein der Orchestermitglieder — in der Deutschen Musikerzeitung folgendes bekannt:

„Es haben Verhandlungen mit der Stadt (in Gegenwart eines Vertreters des deutschen Musikerverbandes) stattgefunden, die aber zu keiner Verständigung geführt haben. Die Stadt besteht auf ihren Forderungen — Versorgungsanstalt, Gehaltskürzung oder Abbau des Orchesters — und hält die ausgesprochenen Kündigungen der weniger als 18 Jahre dem Orchester angehörenden Mitglieder aufrecht. Diesen Angriff der Stadt auf die Errungenschaften der Orchestermusiker gilt es abzuwehren. M.s Nationaltheater ist strengstens gesperrt! Unbedingte Solidarität aller Musiker muß gefordert werden."

Die Kl. ist mit ihren Anträgen auf Verbot der Durch-

[1]) JW. 1919, 103.

Zu 5. Das vorl. Urteil hält sich ganz im Rahmen der bekannten Rspr. des RG. über die Sittenwidrigkeit des Boykotts. Daß die für den Boykott im allgemeinen entwickelten Grundsätze auch für den arbeitsrechtlichen Boykott gelten, wird zwar in der Literatur gelegentlich bestritten, entspricht aber der herrschenden Lehre (vgl. etwa Kaskel, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 398), ist auch vom RG. früher schon betont worden (vgl. z. B. RG. 104, 330), und auch das RArbG. steht auf dem gleichen Standpunkt (Bensh. Samml. I, 100).

In einem Punkte zeigt sich allerdings ein erheblicher Unterschied in der Anwendung der genannten Grundsätze durch das RG. und das RArbG. Bei der Prüfung, in welchem Verhältnis der durch den Boykott erstrebte Erfolg zu dem angerichteten Schaden steht, stellt das RG. nicht nur die ziffernmäßigen Beträge, die für die einzelnen Arbeitnehmer an Lohnerhöhung erstrebt werden, in Rechnung, sondern es berücksichtigt auch die allgemeine Bedeutung, die die Besserstellung

führung der Sperre und Schadensersatz in den Instanzen abgewiesen worden, ihre Rev. hatte keinen Erfolg.

Bei seinen tatsächlichen Feststellungen geht das BG. davon aus, daß die Art und Weise, in der die Arbeitsverhältnisse bei dem von der Stadt selbst betriebenen und verwalteten Nationaltheater in M. geregelt seien, die nach dem Kriege angestellten Orchestermitglieder schon seit längerer Zeit nicht befriedigt habe; als nun die Theaterleitung auf das Verlangen der Gemeindevertretung weitere Einschränkungen zum Nachteil der Orchestermitglieder herbeizuführen versucht habe, habe ihr Berufsverein den Arbeitskampf eröffnet. Der Bekl. habe die Maßnahme der Sperre gewählt; dabei sei der gewöhnliche Theater- und Opernbetrieb fortgesetzt worden; die Stadt sei nur an der Aufführung solcher großer Opern gehindert worden, die eine Verstärkung des ordentlichen Orchesters durch Hinzuziehung von Hilfskräften nötig mache, wie es bei der Oper Elektra der Fall sei. Das habe der Verband gewußt, und damit habe er gerechnet. Denn wenn er einen Arbeitskampf habe durchführen wollen, so habe er ein Kampfmittel wählen müssen, das dem Gegner fühlbare Wunden schlage. Das angewendete Mittel sei aber nicht unsittlich; daß die Aufforderung verhetzend gewirkt habe oder daß darin der Sachverhalt unrichtig oder unvollständig wiedergegeben sei, habe die Stadt selbst nicht behaupten können; vielmehr müsse die Fassung des Aufrufs, der sich nur an die Berufsgenossen wende und nur in einer Fachzeitschrift veröffentlicht sei, als maßvoll bezeichnet werden. Auch das Ziel sei nicht unsittlich; der Verband erstrebe keineswegs den wirtschaftlichen Verderb der Stadt M.; sonst würde er selbst die ihm angehörenden 45 Orchestermitglieder, denen gegenüber die Kündigung versehentlich erfolgt und deshalb zurückgenommen ist, um ihre Stellung bringen; der Verband wolle der Stadt im Grunde überhaupt nicht schaden, sondern sie lediglich veranlassen, den in neuerer Zeit eingestellten Musikern eine ähnlich gesicherte Stellung, und zwar sowohl in ihrem Einkommen wie in ihrer Versorgung nach dem Ausscheiden aus dem Beruf, zu verschaffen wie den vor dem Kriege eingestellten Orchestermitgliedern. Die Sperre sei auch keineswegs dazu geeignet, den wirtschaftlichen Verderb der Stadt herbeizuführen; eher könne die Sperre bei ungünstigem Ausgange den wirtschaftlich viel schwächeren Musikerverband bis zur Bedeutungslosigkeit herabdrücken; die Stadt habe sogar im vorliegenden Falle noch vor Aufhebung der Sperre auf ihr öffentliches Ausschreiben so viele Bewerbungen erhalten, daß die in Rede stehenden, aus der Beschäftigung bei dem Nationaltheater ausgeschiedenen Musiker größtenteils schließlich mit der Stadt Verträge mit ungünstigeren Bedingungen geschlossen hätten, als sie ihnen im Juni 1926 von der Stadt angeboten worden seien. Schließlich könne auch keine Rede davon sein, daß die geringe Bedeutung des erstrebten Erfolgs in einem Mißverhältnis zur Größe des durch den Boykott verursachten Schadens stehe.

Ein wesentlicher Rechtsirrtum des BG. bei Nichtanwendung des § 826 BGB. auf den festgestellten Tatbestand läßt sich aus diesen Ausführungen nicht entnehmen. Zutreffend prüft das BG. im Anschluß an die Rspr. des RG. (RG. 117, 21[1]) und aus neuerer Zeit RGUrt. v. 9. Jan. 1928, VI 120/27[2])), ob der verfolgte Zweck, das Ziel oder die angewandten Kampfmittel einen sittenwidrigen Eingriff in den Rechtskreis der Kl. enthielten. Der vom Bekl. verfolgte Zweck bestand wesentlich in der ungefähren Gleichstellung der in neuerer Zeit in den Dienst bei der Kl. eingetretenen Orchestermitglieder mit den seit längerer Zeit von ihr beschäftigten Mitgliedern ihres Orchesters auf dem Gebiete des Einkommens und der Versorgungsansprüche. Dieser Zweck ist erlaubt und nicht sittenwidrig; die Feststellungen des BG. lassen auch nicht erkennen, daß etwa aus dem Umfange der geltend gemachten Forderungen ein Verstoß gegen allgemein bestehende Sittenanschauungen zu folgern wäre. Das BG. nimmt an, daß der Verband der Kl. fühlbare Wunden habe schlagen wollen; daraus ergibt sich, daß der Verband mit einem Schaden der Kl. gerechnet hat, und es steht damit nicht ganz im Einklange, wenn das BG. meint, im vorliegenden Falle habe der Verband im Grunde der Stadt überhaupt nicht schaden wollen; das BG. führt dann aber selbst aus, der Verband habe die Stadt lediglich veranlassen wollen, den später eingetretenen Mitgliedern des Orchesters eine ähnlich gesicherte Stellung wie den älteren Mitgliedern zu verschaffen. Der Verband hat es also keineswegs lediglich auf den Schaden der Stadt abgesehen, was allerdings den guten Sitten zuwiderlaufen würde (RG. 64, 158[3]); 60, 104; JW. 1924, 1592). Das BG. nimmt dann auch im Einklang hiermit ohne Rechtsirrtum an, daß der Verband keinesfalls den wirtschaftlichen Verderb der Stadt erstrebte.

Das von dem Verbande gewählte Mittel der Sperre kann nach den vom BG. getroffenen Feststellungen weder nach der Form der Bekanntmachung noch nach seinem Inhalt und der Art der Durchführung einen Verstoß gegen § 826 BGB. darstellen. Es war nicht geeignet, den wirtschaftlichen Verderb der Stadt herbeizuführen; das BG. stellt in dieser Beziehung die wirtschaftliche Stellung des Verbandes der stärkeren Stadtgemeinde gegenüber; aber wenn man auch nur den Bestand des städtischen Theaterunternehmens als solchen, wie die Kl. es will, zu deren Auffassung in dieser Beziehung aber grundsätzlich keine Stellung genommen zu werden braucht, in Erwägung zieht, so ist zu berücksichtigen, daß der regelmäßige Theater- und Opernbetrieb trotz der Sperre fortgesetzt wurde und die Verhinderung dieses Betriebes nach dem BU. auch nicht vom Verbande in seinem Willen aufgenommen war. Der Rev. ist auch nicht darin beizutreten, daß die Bedeutung des erstrebten Erfolges im vorliegenden Falle nur gering sei und in keinem Verhältnis zu dem durch die Sperre verursachten Schaden stehe, ein Gesichtspunkt, dem rechtlich ohne Bedenken Rechnung getragen werden müßte (RG. 93, 304; JW. 1926, 1983). Das BG. lehnt es ab, eine ziffernmäßige Feststellung des der Kl. durch die Sperre entstandenen Schadens zu treffen. Allein eine solche Feststellung ist zur Würdigung jenes Gesichtspunkts auch nicht erforderlich. Wenn auch der Vergleich dieses Schadens mit den Beträgen, den die klagende Stadtgemeinde für die Erwerbslosenfürsorge aufzuwenden hat, wie ihn das BG. vornimmt, nicht geeignet ist, seine Annahme zu stützen, so ist doch die soziale Bedeutung der vom Verband erstrebten Besserstellung einer Gruppe der in der Organisation der Stadtgemeinde beschäftigten Personen keineswegs auf die ziffernmäßigen Beträge der für das einzelne Orchestermitglied und auch für die Gesamtheit

---

einer Gruppe von Arbeitnehmern für die sämtlichen Mitglieder des betreffenden Arbeitnehmerverbandes hat. Demgegenüber hat das RArbG. in einem Fall, in dem gegen einen nichttarifgebundenen Arbeitgeber wegen untertariflicher Bezahlung seiner Lehrlinge eine Sperre verhängt wurde, es abgelehnt, als Ziel des Kampfes die allgemeine Bedeutung, die das Nachgeben nichttarifgebundener Arbeitgeber für den Verband habe, zu berücksichtigen, vielmehr komme dem bekämpften Arbeitgeber gegenüber die Sperre nur als Zwangsmittel zur Erreichung der Besserstellung gerade seiner Lehrlinge in Frage, und es könne deshalb auch nur dieser nähere Zweck für die Beurteilung des Verhältnisses zwischen Vorteilen und Nachteilen in Betracht gezogen werden. Mir scheint, daß die Stellungnahme des RG. der Bedeutung des Kollektivgedankens im Arbeitsrecht weit mehr gerecht wird als die des RArbG.

Besonders hervorzuheben ist endlich der vorletzte Absatz der Begründung. Nach Ansicht des RG. macht die Tatsache, daß die gekündigten Arbeitnehmer, um derentwillen die Sperre eingeleitet wurde, mit dem Arbeitgeber neue Arbeitsverträge abschließen, die Fortsetzung der Sperre nicht notwendig unzulässig. Man wird dem zustimmen müssen. Denn das Ziel eines Boykotts kann auch die Abänderung bestehender ungünstiger Arbeitsverträge sein, und ebenso kann dann die Fortsetzung des Boykotts die Abänderung der neu abgeschlossenen, vom sperrenden Verband für ungünstig angesehenen Verträge bezwecken. Allerdings würde der einzelne Arbeitnehmer nicht ohne vorherige Kündigung des bestehenden Arbeitsvertrages zum Arbeitskampf, d. h. Streik, schreiten dürfen. Zwischen Arbeitnehmerverband und Arbeitgeber aber besteht im vorl. Falle keine vertragliche Bindung, der Arbeitnehmerverband wird also durch den Abschluß der Arbeitsverträge nicht am Kampf gegen den Arbeitgeber durch Boykott gehindert. Anders wäre es, wenn zwischen Arbeitnehmerverband und Arbeitgeberseite ein Tarifvertrag zustande gekommen wäre. Dann würde allerdings die Anwendung von Kampfmitteln und somit auch ein Boykott zur Erlangung günstigerer als der tariflich festgesetzten Arbeitsbedingungen einen Bruch der Friedenspflicht bedeuten und deshalb den Arbeitnehmerverband schadensersatzpflichtig machen.

Prof. Dr. Hueck, Jena.

[1]) JW. 1927, 1636.

[2]) JW. 1928, 1584.

[3]) JW. 1906, 743.

dieser Mitglieder erstrebten Vorteile zu beschränken. Stellt man aber die allgemeine Bedeutung der Interessen der im Verbande zusammengeschlossenen Orchestermitglieder den Interessen der Kl. gegenüber, so kann in der vom BG. vorgenommenen Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse ein Rechtsirrtum nicht gefunden werden.

Die Rev. meint ferner, daß von dem Zeitpunkt ab, in dem die Kl. mit den in Rede stehenden Musikern neue Verträge geschlossen habe, die Durchführung der Sperre widerrechtlich und deshalb unzulässig gewesen sei, weil die Sperre dann ihr Ziel erreicht habe. Mag auch die Ausführung des BU., über die Zeit der Durchführung der Sperre habe der Verband allein zu entscheiden, in dieser Allgemeinheit bedenklich erscheinen, so wird der Einwand der Rev. doch dadurch geschlagen, daß der Inhalt der neuen Verträge nach den Feststellungen des BG. keineswegs den Forderungen des Verbandes entsprach, diese Verträge vielmehr noch ungünstigere Bedingungen enthielten, als sie von der Kl. noch im Juni 1926 angeboten worden waren; danach war das Ziel der Sperre mit dem Abschluß der neuen Verträge nicht erreicht.

Schließlich kann dem BG. auch nicht darin entgegengetreten werden, daß die Fassung des Aufrufs des Verbandes unter dem Gesichtspunkt des § 826 BGB. nicht zu beanstanden sei. Der Aufruf gibt die Streitpunkte, um die es sich im Verhältnis zu der Kl. handelte, derart an, daß die Leser sich über die Angelegenheit ein Urteil bilden und danach handeln konnten (RG. 105, 7); eine verhetzende oder irreführende Darstellung ist aus dem Aufruf nicht zu entnehmen.

(U. v. 17. Sept. 1928; 17/28 VI. — Karlsruhe.) [Sch.]

6. Art. 163 Abs. 2 RVerf. Für den Anspruch auf Erwerbslosenfürsorge auf Grund der ErwFürsVO. v. 16. Febr. 1924 und des ArbNachwG. v. 22. Juli 1922 ist der Rechtsweg zulässig. Bringt der Träger der Fürsorgepflicht den Erwerbslosen in seinem eigenen Dienst unter, so hört mit der Einstellung die Fürsorge auf; das Arbeitsverhältnis untersteht dem bürgerlichen Recht und dem etwa bestehenden Tarifvertrag. †)

Die beklagte Stadt hat dem städtischen Arbeitsamte „eine Arbeitszentrale für Erwerbsbeschränkte“ angegliedert, die, soweit das technisch möglich ist, in den städtischen Dienst nur solche Arbeiter und Arbeiterinnen einstellen soll, die infolge ihres Alters oder körperlicher Schäden auf dem freien Arbeitsmarkte nicht mehr oder schwer vermittelungsfähig sind. Am 15. Dez. 1924 hat das städtische Arbeitsamt für die von der Arbeitszentrale beschäftigten Erwerbsbeschränkten eine Arbeitsordnung erlassen, in deren „Vorbemerkung“ es heißt, daß die Erwerbsbeschränkten keine Arbeiter im Sinne des BetrRG. seien, daß demzufolge der Tarifvertrag für die städtischen Arbeiter auf sie keine Anwendung finde und daß für ihr Dienstverhältnis lediglich die Arbeitsordnung gelte. Nach § 10 das. wird der Lohn der Erwerbsbeschränkten nach Leistung unter Zugrundelegung der normalen Arbeitsleistung eines Vollarbeiters und Beachtung des für städtische Arbeiter gültigen Tariflohns bestimmt. Die Leistung selbst soll nach Ablauf einer Arbeitswoche durch den Betriebsleiter unter Anhörung des Vorarbeiters und des Vertrauensmannes abgeschätzt werden.

Der Kl. war von der Arbeitszentrale auf Grund der erwähnten ihm ausgehändigten Arbeitsordnung als Arbeiter angenommen und von ihr in der Zeit v. 6. Okt. 1925 bis zum 11. Juli 1926 beschäftigt. Ihm wurde während dieser Zeit nur ein Prozentsatz des Tariflohns der städtischen Arbeiter ausgezahlt. Mit der Behauptung, daß er als Vollarbeiter eingestellt worden sei und auch stets Vollarbeit verrichtet habe, verlangt der Kl. im vorliegenden Rechtsstreite die Nachzahlung von 602,96 *RM*.

Der Rechtsweg ist vom OLG. und RG. für zulässig erachtet worden.

Das LG. erblickt in den Aufgaben der Arbeitszentrale eine eigenartige Zusammenfassung der der Bekl. nach der VO. über die Fürsorgepflicht v. 13. Febr. 1924 und der VO. über Erwerbslosenfürsorge v. 16. Febr. 1924 obliegenden öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen, d. h. eine Verbindung werktätiger Fürsorge mit der in § 32 der VO. v. 16. Febr. 1924 vorgesehenen produktiven Erwerbslosenunterstützung. In der Arbeitszentrale selbst sieht es eine öffentlich-rechtliche Wohlfahrtseinrichtung, welche die Erwerbsbeschränkten nicht auf Grund eines bürgerlich-rechtlichen Dienstvertrags, sondern in Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Unterstützungspflicht einstelle. Von diesem Ausgangspunkte aus faßt das LG. den Anspruch des Kl. als eine im ordentlichen Rechtswege nicht verfolgbare Forderung auf Erhöhung der ihm gewährten Wohlfahrts- oder Erwerbslosenunterstützung auf. Zutreffend hat das OLG. diese Erwägungen als rechtsirrig bezeichnet. Art. 163 Abs. 2 der RVerf. lautet: „Jedem Deutschen soll die Möglichkeit gegeben werden, durch wirtschaftliche Arbeit seinen Unterhalt zu erwerben. Soweit ihm angemessene Arbeitsgelegenheit nicht nachgewiesen werden kann, wird für seinen Unterhalt gesorgt.“ In Ausführung dieser Verfassungsbestimmung sind das ArbNachwG. v. 22. Juli 1922, die VO. v. 13. Febr. 1924 und die verschiedenen VO. über die Erwerbslosenunterstützung, insbes. die v. 16. Febr. 1924 und die sie ergänzenden Bestimmungen des Reichsarbeitsministers v. 30. April 1925 über öffentliche Notstandsarbeiten ergangen.

Das Ziel der Erwerbslosenfürsorge besteht daher — dem Grundgedanken des Art. 163 a. a. O. entsprechend — in jedem einzelnen Falle darin, der Erwerbslosigkeit durch Nachweis oder Vermittlung von Arbeit ein Ende zu bereiten (§ 1 Abs. 1 Satz 2 der VO. v. 16. Febr. 1924). Deshalb haben die öffentlichen Arbeitsnachweisämter auch bei Durchführung der gesetzlichen Unterstützungsmaßnahmen für die Erwerbslosen mitzuwirken (§ 2 ArbNachwG.). Deshalb fällt auch die Erwerbslosenunterstützung fort, sobald der Erwerbslose sich weigert, eine ihm nachgewiesene und zumutbare Arbeit anzunehmen (§ 13 ErwFürsVO., § 10 der Bestimmungen über produktive Erwerbslosenfürsorge v. 30. April 1925). Die Ansprüche der Erwerbslosen auf Geldunterstützung oder Arbeitsvermittelung sind ebenso wie die ihnen entsprechenden Verpflichtungen der Fürsorgeträger rein öffentlich-rechtlicher Natur und können nur im Verwaltungswege geltend gemacht werden. Mit der Erreichung des Ziels der Erwerbslosenfürsorge, d. h. mit dem Eintritt des bisher Erwerbslosen in ein Dienstverhältnis erlöschen seine öffentlich-rechtlichen Beziehungen zu dem Fürsorgeträger, und begründet er, wie auch das RArbG. in einer ähnlichen Streitsache (RAG. 22/27) im Urt. v. 7. Dez. 1927 ausgesprochen hat, als Dienstverpflichteter ein privatrechtliches Verhältnis zwischen sich und dem Arbeitgeber, gleichviel ob dieser der frühere Fürsorgeträger oder ein Dritter ist. Von diesem rechtlichen Gesichtspunkte aus ist auch der Arbeitsvertrag zwischen dem Unternehmer von Notstandsarbeiten und den ihm zugewiesenen Erwerbslosen, wie im Urt. des RArbG. v. 18. Jan. 1928 — RAG. 52/27 — dargelegt ist, als privatrechtlicher anzusehen.

Es trifft sicher zu, daß die Bekl. die Arbeitszentrale für Erwerbsbeschränkte in Betätigung ihrer öffentlich-rechtlichen Fürsorgepflicht zur Verminderung der Ausgaben für Erwerbslosenunterstützung durch Verschaffung von Arbeitsgelegenheit ins Leben gerufen und durch sie zum gleichen Zwecke Erwerbsbeschränkte in ihren eigenen Dienst genommen hat. Die auf öffentlich-rechtlichem Gebiete liegenden Beweggründe zur Eingehung von Arbeitsverhältnissen mit Erwerbsbeschränkten bedingen aber nicht die öffentlich-rechtliche Natur solcher Arbeitsverhältnisse und der sich aus ihnen ergebenden Ansprüche. Wenn die Bekl. ihre Fürsorgepflicht durch Vermittlung privatrechtlicher Arbeitsverträge erfüllen kann und, soweit ihr das möglich, auch erfüllen soll, darf sie ihr auch in der Weise genügen, daß sie selbst als Arbeitgeberin mit Erwerbslosen Arbeitsverträge abschließt. Tut sie das, so unterstehen ihre Arbeitsverträge und deren Inhalt ohne Rücksicht auf einen vor dem Abschluß etwa vorhandenen öffentlich-rechtlichen Fürsorgeanspruch des Arbeitnehmers den Vorschriften des Bürgerlichen Rechts. Auch die Arbeitsordnung der Arbeitszentrale entspricht den für privatrechtliche Dienstverhältnisse üblichen Arbeitsordnungen. Sie gebraucht wiederholt den Ausdruck „Arbeitsverhältnis“. Es kann nur durch Willenseinigung zustande kommen. Ein Zwang zu seiner Eingehung besteht, wenn man von § 13 ErwFürsVO. absieht, für die

---

Zu 6. Weder die der Entsch. zugrunde liegende ErwFürsVO. v. 16. Febr. 1924 noch das ArbNachwG. sind mehr in Geltung. Den Ausführungen des RG. ist restlos zuzustimmen: Nach dem ArblVG. v. 16. Juli 1927 würde keine Unterstützung nach §§ 69 ff., 92 ff. zu zahlen sein. Prof. Dr. Fritz Stier-Somlo, Köln.

Arbeitnehmer nicht. Der Arbeitsvertrag kann für einen bestimmten Zweck oder für bestimmte oder unbestimmte Zeit abgeschlossen werden. Für den letzteren Fall sieht die Arbeitsordnung eine vierzehntägige Kündigungsfrist vor (§ 4). Sie regelt die Höhe der Arbeitsvergütung (§ 10) und die Länge des Urlaubs und rechnet dabei sogar mit einer fünfjährigen oder längeren Dienstzeit (§ 17). Das Entgelt, das den Erwerbsbeschränkten gezahlt wird, wird als Lohn und nicht als Erwerbslosenunterstützung bezeichnet, die beispielsweise ihren Charakter nicht verliert, wenn sie seitens des Verwaltungsausschusses des Arbeitsnachweisamts gemäß § 14 ErwFürsVO. von einer Arbeitsleistung zu gemeinnützigen Zwecken abhängig gemacht wird. Eine solche Pflichtarbeit erzeugt kein Arbeitsverhältnis im Sinne des Bürgerlichen Rechts. Die Arbeitsordnung nimmt übrigens selbst in § 4 auf dieses Bezug, indem sie „die gesetzlichen Vorschriften“ über fristlose Kündigung ausdrücklich aufrechterhält. Sie verweist damit den Erwerbsbeschränkten in seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer, wenn er einen wichtigen Grund zur vorzeitigen Lösung des Arbeitsverhältnisses als vorliegend nicht anerkennt, bezüglich seiner Lohnansprüche auf den ordentlichen Rechtsweg. Wie aber in diesem Falle, so muß er sie folgerichtig auch in Fällen angeblich unrichtiger Lohnberechnung oder unberechtigter Lohnkürzung vor dem ordentlichen Gericht geltend machen können.

An dieser Rechtslage ändert weder § 10 der Arbeitsordnung, nach dem die Festsetzung des Lohns durch die Arbeitgeberin erfolgen soll, noch der im Tatbestande wiedergegebene Inhalt der Vorbemerkung zur Arbeitsordnung etwas.

(U. v. 12. Juni 1928; 501/27 III. — Frankfurt a. M.) [Sch.]

---

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und Rechtsanwalt Dr. Alsberg, Berlin.

7. **§ 363 StGB. wird nicht durch die Absicht des Täters, Gewinn zu erzielen, ausgeschlossen.†)**

Der Zeuge F. konnte als polnischer Staatsangehöriger in dem Stadtgebiet B. eine Arbeitsstelle nur dann erlangen, wenn er einen Befreiungsschein des Arbeitsamtes beibrachte. Um ihm zur Erlangung von Arbeitsgelegenheit behilflich zu sein, mithin zum Zwecke seines besseren Fortkommens, hat der Angekl. ein mit „Befreiungsschein“ überschriebenes Schriftstück falsch angefertigt, indem er es mit dem falschen Namen „Geyer“ unterzeichnete und einen Stempel mit dem Namen und dem Wappen des „Königlich preußischen Kammergerichts“ beifügte. Als Entgelt ließ sich der Angekl. von F. 1 RM zahlen.

Die Anwendbarkeit des § 363 StGB., dessen Voraussetzungen sie im übrigen für vorliegend erachtet, verneint die Strafkammer um deswillen, weil der Angekl. nicht das bessere Fortkommen des Zeugen F., sondern eine Gewinnerzielung im Auge gehabt habe.

Diese Auffassung ist rechtsirrtümlich.

Die Absicht des Angekl., durch die falsche Anfertigung der Legitimationsurkunde einen Gewinn zu erzielen, schließt die Annahme nicht aus, daß seine Handlung zugleich das bessere Fortkommen des Arbeit suchenden Zeugen F. bezweckte. Nicht nur dem § 267, sondern auch dem § 268 StGB. gegenüber, der die Absicht des Täters erfordert, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, ist § 363 StGB. eine Sondervorschrift. Ihre Anwendbarkeit würde ausscheiden, wenn der Angekl. durch seine Tat ein ganz bestimmtes Recht, sei es öffentlicher, sei es privater Natur verletzt hätte. Dies trifft jedoch im vorliegenden Falle nicht zu. Vielmehr verfolgte der BeschwF. durch die falsche Anfertigung der Legitimationsurkunde nur den Zweck, dem F. die Erlangung von Arbeit zu ermöglichen und dadurch die allgemeinen Bedingungen für sein Fortkommen günstiger zu gestalten, ohne ihm durch Täuschung der zuständigen Stelle eine *bestimmte* Arbeitsgelegenheit verschaffen zu wollen.

Bei dieser Sachlage hat die Strafkammer die Anwendbarkeit des § 363 StGB. zu Unrecht verneint (vgl. RGSt. 8, 37 ff.; 58, 74; 60, 162).

(2. Sen. v. 19. April 1928; 2 D 255/28.) [D.]

Oberlandesgerichte.

Berlin. a) Zivilsachen.

1. **Wann sind Agenten als arbeitnehmerähnliche Personen i. S. § 5 ArbGG. anzusehen?†)**

Durch Vertrag v. 1. Aug. 1926 übertrug die Antragstellerin dem Antragsgegner die Agentur für den Verkauf ihrer Registrierkassen für die nordöstlichen Teile der Stadt Düsseldorf. Am

---

Zu 7. Den Ausführungen der Entsch., daß § 363 auch dann den § 267 ausschließt, wenn der Täter die Legitimationsfälschung aus Gewinnsucht verübt hat, stimme ich zu. Der Begründung ist nichts hinzuzufügen. Der mitgeteilte Sachverhalt reicht aber nicht aus, um den Angekl. der *vollendeten* Legitimationsfälschung schuldig zu sprechen. Und da der Versuch einer Übertretung straflos ist, müßte er überhaupt freigesprochen werden. Die Bemühungen des Angekl., dem Zeugen F. zum besseren Fortkommen zu verhelfen, scheinen sogar derart ungeschickt, daß man auf den Gedanken kommen muß, es sei ihm gar nicht darum, sondern nur um die Entlohnung zu tun gewesen. Dann aber käme Betrug in Betracht.

Zunächst will ich annehmen, der Angekl. sei sich der Zwecklosigkeit des von ihm angefertigten Schriftstückes nicht bewußt gewesen, habe also dem Zeugen durch einen Befreiungsschein zur Erlangung von Arbeit behilflich sein wollen. Das Ergebnis dieser Bemühungen ist ein Schriftstück, das diesen Erfolg nicht hervorbringen kann, weil der angebliche Aussteller nicht dem Arbeitsamt, überhaupt keiner Verwaltungsbehörde, sondern dem KG. angehört, also einer Behörde, die zur Ausstellung eines solchen Scheines offenbar unzuständig ist. Zudem ist dem Schriftstück mit einem veralteten Stempel der Anschein amtlichen Ursprungs gegeben worden (Königlich preußisches Kammergericht). Es trägt also auch aus diesem Grunde den „Stempel“ ungeschickter Falschanfertigung zur Schau und ist kein auf Grund besonderer Vorschriften auszustellendes Zeugnis. Freilich wird man den § 363 nicht nur dann anwenden können, wenn ein solches Zeugnis nach Inhalt und Form wirklich vorliegt; es muß genügen, wenn das Schriftstück einem Zeugnis wenigstens so weit entspricht, daß der Zweck des besseren Fortkommens mit ihm annähernd erreicht werden kann. Diesen Erfordernissen genügt das vorliegende Schreiben aber nicht. Es liegt sogar nahe, ihm den Urkundencharakter überhaupt abzusprechen, weil es vielleicht gar keine Beweisfunktion besitzt. Dann läge nicht einmal untauglicher Versuch, sondern Mangel an Tatbestand vor. Für das RG. ist es nicht erforderlich, darauf einzugehen, weil es den Mangel am Tatbestand nur in dem Falle anerkennt, wenn das Gesetz vom *Täter* eine bestimmte rechtliche Eigenschaft verlangt und diese dem Angekl. fehlt. Auch für den vorliegenden Fall erübrigt sich eine Prüfung des Unterschiedes, weil die Tat jedenfalls nach § 363 nicht gestraft werden kann.

Sollte sich der Angekl. der grundlegenden Mängel des von ihm ausgestellten Schriftstückes bewußt gewesen sein, was, wie gesagt, nicht von der Hand zu weisen ist, dann kommt Betrug in Betracht. Er hat dann wissentlich die falsche Tatsache vorgespiegelt, daß er dem Zeugen F. mit einem Befreiungsschein zu einer Arbeitsstelle verhelfen könne und wolle. Dadurch hat er in ihm einen Irrtum erregt und ihn zu der sein Vermögen schädigenden Hingabe von 1 RM veranlaßt. Dieser Betrag war zugleich der vom Angekl. erstrebte rechtswidrige Vermögensanteil. Es nimmt Wunder, daß keine der an der Verfolgung und Aburteilung des Falles beteiligten Behörden auf diese Beurteilung des Sachverhalts gekommen ist.

Prof. Dr. Merkel, Greifswald.

Zu 1. Es war kein glücklicher Gedanke, den Begriff der „arbeitnehmerähnlichen Personen“ in das ArbGG. aufzunehmen, solange das materielle Recht ihn nicht kennt (ebenso Hueck, Bensh. Samml. Bd. 2 LArbG. S. 34). Erst wenn auf Arbeitnehmer und arbeitnehmerähnliche Personen im wesentlichen gleiche *arbeitsrechtliche* Vorschriften anzuwenden sind, erscheint es gerechtfertigt, sie auch der gleichen Sondergerichtsbarkeit zu unterwerfen. Erfordert werden muß aber jedenfalls für Grenzziehungen der Zuständigkeit ein klarer Begriff. Daran fehlt es. Und dann noch eins. Das Gesetz gebraucht nicht die übliche Wendung, daß arbeitnehmerähnliche Personen i. S. d. Ges. Arbeitnehmer seien, es stellt sie vielmehr den Arbeitnehmern gleich. Damit entsteht eine neue Schwierigkeit. Sie ergibt sich daraus, daß nach § 2 Nr. 2 ArbGG. die ArbG. zuständig sind für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen *Arbeitgebern* und Arbeitnehmern usw. Wenn nun nach § 5 l. c. die arbeitnehmerähnlichen Personen den Arbeitnehmern gleichstehen, so muß man insoweit den § 2 so lesen, daß die ArbG. auch zuständig sind für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Arbeitgebern und arbeitnehmerähnlichen Personen. Das paßt nicht zusammen. In der Denkschrift z. Entw. e. allg.

16. Juli 1927 kündigte sie fristlos die Agentur, weil der Antragsgegner entgegen dem Vertrage wiederholt nicht innerhalb 24 Stunden die vom Kunden erhaltenen Beträge an die Antragstellerin abgeführt habe. Der Antragsgegner übernahm darauf eine Agentur für eine andere Gesellschaft. Die Antragstellerin hat darauf unter Berufung auf die im Vertrage enthaltene Konkurrenzklausel den Erlaß einer einstw. Verf. gegen den Antragsgegner beantragt. LG. und KG. haben abgewiesen, weil das ArbG. zuständig sei.

Nach § 2 ArbGG. sind die ArbG. unter Ausschluß der ordentlichen Gerichte ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes u. a. zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis. Nach § 3 sind Arbeitnehmer i. S. dieses Gesetzes Arbeiter und Angestellte einschließlich der Lehrlinge. Den Arbeitnehmern stehen Personen gleich, die ohne in einem Arbeitsvertragsverhältnis zu stehen, im Auftrage und für Rechnung bestimmter anderer Personen Arbeit leisten (Hausgewerbetreibende) und sonstige arbeitnehmerähnliche Personen.

Eine Definition des Begriffs „arbeitnehmerähnliche Person" gibt das Gesetz nicht. Nach der Begründung des Gesetzes kommen als solche in Betracht „Personen, die nach bürgerlichem und Handelsrecht an sich selbständig sind, wirtschaftlich aber in einem, dem Arbeitsverhältnis gleichwertigen Verhältnis zu bestimmten Unternehmern stehen, weil sie in deren Auftrag und für deren Rechnung Arbeit leisten, z. B. Versicherungsagenten und selbständige Vertreter einzelner kaufmännischer Firmen, die im ständigen Vertragsverhältnis mit diesen Firmen stehen, nach dem ihnen für den Abschluß von Geschäften lediglich Provisionen zustehen".

Aus welchem Grunde gerade Versicherungsagenten als Beispiel angeführt sind, ist aus der Begründung nicht zu ersehen. Es ist aber nicht anzunehmen, daß damit ein Unterschied zwischen Versicherungsagenten und anderen Agenten gemacht werden sollte, der jeglicher Begründung entbehren würde, und ebensowenig, daß damit zum Ausdruck gebracht werden sollte, daß Versicherungsagenten oder Agenten überhaupt unter allen Umständen unter das ArbGG. fallen, selbst wenn sie einen selbständigen Betrieb größten Umfangs unterhalten und ihrerseits eine große Anzahl von Angestellten beschäftigen. Es wird vielmehr als die Absicht des Gesetzgebers anzusehen sein, daß zwar der Regel nach ein Agent als selbständiger Kaufmann der Gerichtsbarkeit der ordentlichen Gerichte untersteht, daß aber unter Umständen auch an sich selbständige Agenten der Zuständigkeit des ArbG. unterworfen werden sollen, wenn sie sich in so starker wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem Arbeitgeber befinden, daß ihre soziale Lage der eines Arbeitnehmers gleich zu erachten ist.

Daß durch die Vorschrift des § 5 nicht alle Agenten ohne Ausnahme der Zuständigkeit des ArbG. unterstellt werden sollten, hat auch der RAM. in einem in der NZArbR. 1926, Spalte 303 abgedruckten Schreiben v. 31. Dez. 1925 zum Ausdruck gebracht, nach dem durch die Vorschrift nur solche Personen betroffen werden sollen, die sich in einer wirtschaftlich unselbständigen — arbeitnehmerähnlichen — Stellung befinden, nicht solche, die sich für die Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit aus wirtschaftlichen Gründen eines Mittlers bedienen, ohne dabei ihre wirtschaftliche Selbständigkeit aufzugeben.

Als eine „arbeitnehmerähnliche Person" wird ein Agent insbes. dann anzusehen sein, wenn er ohne eigene Betriebsmittel und ohne eigenes Geschäftslokal seinen Beruf ausschließlich durch eigene Arbeit ausübt, ohne seinerseits wieder Angestellte zu beschäftigen, wenn er nur eine Firma vertritt und wenn die Bedingungen des Agenturvertrages derartige sind, daß von einer wirtschaftlichen Selbständigkeit des Agenten nicht gesprochen werden kann, seine Stellung vielmehr der eines unselbständigen Arbeitnehmers gleich zu erachten ist.

ArbVertrGes. (28. Sonderheft z. RABl. 1923) wird (S. 14) von den den Parteien des Arbeitsvertrages gesagt, daß sie Arbeitgeber und Arbeitnehmer sein müssen. „Dabei bedarf der **Arbeitgeber** keiner näheren Erläuterung; er ist der Gegenkontrahent des Arbeitnehmers; jeder, der einen Arbeitnehmer beschäftigt, mit ihm einen Arbeitsvertrag abschließt, ist Arbeitgeber." Nach der Begründung z. ArbGG. soll der Begriff des Arbeitgebers nach allgemeinen Grundsätzen zu entscheiden sein; Schwierigkeiten würden hier kaum bestehen. **Dersch-Volkmar** (3. Aufl. Anm. 11 b zu § 5 ArbGG.) bemerken dazu mit Recht: „Das erstere trifft zu, das letztere nicht. Schwierigkeiten entstehen vor allem bei den mittelbaren Arbeitsverhältnissen, den Kleinakkordanten, Zwischenmeistern, Hausgewerbetreibenden." Der Ausdruck „mittelbare Arbeitsverhältnisse" ist nicht scharf. Die Schwierigkeiten entstehen schlechthin bei allen „arbeitnehmerähnlichen Personen". Man sollte meinen, wenn jemand nicht Arbeitnehmer, sondern eine arbeitnehmerähnliche Person ist, dann könnte der Gegenspieler auch nicht Arbeitgeber, sondern nur eine arbeitgeberähnliche Person sein. Man muß also schon, wenn man für die arbeitnehmerähnlichen Personen eine aus § 2 Nr. 2 ArbGG. begründete Zuständigkeit annehmen will, von einem besonderen Begriff des Arbeitgebers i. S. dieser Vorschrift ausgehen, der sich jedenfalls nicht mit dem allgemeinen Sprachgebrauch deckt. **Potthoff** (Arbeitsrecht, Das Ringen um werdendes Recht S. 28) gebraucht denn auch (in Übereinstimmung mit § 5 l. c. betr. Zwischenmeister) für den Gegenkontrahenten der arbeitnehmerähnlichen Personen die Wendung „Auftraggeber". Es würde den nach § 5 den Arbeitnehmern gleichstehenden Personen nichts helfen, wenn man ihren Gegenkontrahenten nicht als Arbeitgeber i. S. des § 2 anspricht.

Damit ist aber noch nichts darüber ausgesagt, wer eine arbeitnehmerähnliche Person ist. § 5 ArbGG. ist gesetzestechnisch nicht einwandfrei. Er stellt den Arbeitnehmern Personen gleich, „die, ohne in einem Arbeitsvertragsverhältnisse zu stehen, im Auftrag und für Rechnung bestimmter anderer Personen Arbeit leisten, und zwar auch dann, wenn sie Roh- oder Hilfsstoffe selbst beschaffen". Damit ist offenbar der Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person umschrieben. Denn das Ges. fährt fort: „arbeitnehmerähnliche Personen sind im Verhältnis zu ihren Auftraggebern (siehe oben) auch Zwischenmeister, die den überwiegenden Teil ihres Verdienstes aus ihrer eigenen Arbeit am Stücke beziehen". Hinter den Worten „Arbeit leisten" ist dann in Klammer beigefügt: „Hausgewerbetreibende und sonstige arbeitnehmerähnliche Personen." Richtiger wäre es daher gewesen, in Klammern zu setzen: „Arbeitnehmerähnliche Personen, insbes. Hausgewerbetreibende." Eine Reihe gesetzlicher Bestimmungen hat bei der Fassung des § 5 als Vorlage gedient, und dadurch ist diese Zuständigsvorschrift entstanden, über deren Tragweite die Meinungen so weit wie möglich auseinandergehen. § 4 des Entw. eines Allg. Arbeitsvertragsgesetzes sah vor: „Soweit sich aus der Art des Verhältnisses nichts anderes ergibt, finden die Rechtssätze über Arbeitnehmer Anwendung auf ... 2. Heimgewerbetreibende und sonstige arbeitnehmerähnliche Personen (Heimwerker)." Von einer Begriffsbestimmung der arbeitnehmerähnlichen Personen war abgesehen. „Die Verhältnisse sind", so heißt es in der Begründung S. 15, „durchaus noch im Flusse; auch die Tatsachen und ihre Rechtswirkungen noch nicht scharf abgegrenzt und allgemein bekannt. Außer Zweifel aber steht, daß sich hier Wirtschaftsbeziehungen entfalten, die durchaus denen im Hausgewerbe entsprechen. Der Entw. verzichtet auf den Versuch genauerer Umschreibung des Kreises; er knüpft an den eingelebten Begriff der Hausgewerbetreibenden an usw. Erwähnt wird, daß in den Gesetzen der Begriff der Hausgewerbetreibenden falsch definiert sei. Was aber tat man beim ArbGG.? Man definierte gesetzlich den weiteren Begriff der arbeitnehmerähnlichen Personen ähnlich so, wie man bisher den Begriff der Hausgewerbetreibenden umschrieben hatte. Man entnahm aus § 162 RVO. die Wendung „im Auftrage und für Rechnung anderer". Man entlieh aus § 119 b GewO. das Erfordernis, daß es sich um eine Arbeit für „**bestimmte**" andere Personen handeln müsse. Man ließ aber die Einschränkung, daß es sich um bestimmte **Gewerbetreibende** (§ 119 b GewO.) oder überhaupt um „Gewerbetreibende" handeln müsse, fort und erweiterte damit den Begriff der Hausgewerbetreibenden noch über § 162 Abs. 1 u. 2 RVO. hinaus. An die Stelle der Herstellung und Bearbeitung gewerblicher Erzeugnisse trat das umfassende „Arbeit leisten". Die warnende Stimme, die **Molitor** (**Molitor-Hueck-Riezler**, Der Arbeitsvertrag u. d. Entw. einer allg. VertrG. S. 74) gegen § 4 ArbVertrGEntw. erhoben hatte, blieb ungehört. Unglücklicherweise war dann in der Begründung zu § 5 ArbGG. (S. 34) noch gesagt, daß zu den arbeitnehmerähnlichen Personen auch solche Personen gehörten, „die an sich selbständig sind, wirtschaftlich gesehen aber in einem dem Arbeitsverhältnisse gleichwertigen Verhältnisse zu bestimmten Unternehmern stehen, weil sie in deren Auftrag und für deren Rechnung Arbeiten leisten, z. B. Versicherungsagenten und selbständige Vertreter einzelner kaufmännischer Firmen, die in ständigem Vertragsverhältnisse mit diesen Firmen stehen, nach dem ihnen für den Abschluß von Geschäften lediglich Provisionen zustehen". Damit war der Streit um die Zuständigkeit des ArbGG. für **Agenten** entfacht. Das hat nichts mit der Abgrenzung des Agenten vom Angestellten zu tun. Denn es handelt sich ja gerade darum, ob der Agent, der **nicht** Handlungsgehilfe ist, sein Recht beim ArbG. zu suchen hat. Die Begründung hat den wirtschaftlichen Gesichtspunkt hervorgehoben. Damit ist die „wirtschaftliche Abhängigkeit" als Tatbestandsmerkmal angesprochen worden (vgl. u. a. **Volkmar**, Das ArbG. 32 S. 153 ff.; **Hueck**, Bensh. Samml. Bd. 2 LArbG. S. 34; **Schmincke-Sell**, 3. Aufl., Anm. 11 zu § 5). Indessen dürften damit die Unklarheiten keineswegs behoben und die Grenzen für die Zuständigkeit sicherer abgesteckt sein. Wie groß muß die wirtschaftliche Abhängigkeit sein? Wie findet sie, für beide Teile erkennbar, ihren sinnfälligen Ausdruck? Ist der im inhaltlich gleichen Vertragsverhältnis tätige, mit reichlichem Ruhegehalt versorgte frühere Beamte anders zu beurteilen als der arme Agent? Wann verwertet jemand seine Arbeitskraft für sich, wann läßt er sie durch einen anderen verwerten? (**Sinzheimer**, Grundzüge des Arbeitsrechts, 2. Aufl. S. 27). Es wird darum gut sein, weniger in der Begründung als in der gesetzlichen Definition die Lösung zu suchen. Danach kommt

Bei Anwendung dieser Grundsätze ist im vorl. Falle der Antragsgegner als „arbeitnehmerähnliche Person" anzusehen. Er besaß kein Betriebskapital, befand sich vielmehr bei Abschluß des Vertrages im Konkurs. Er hatte weder ein Geschäftslokal, noch beschäftigte er seinerseits Angestellte. Seine Tätigkeit beschränkte sich darauf, in dem ihm zugestellten Bezirk Geschäfte zu ermitteln, die geneigt waren, eine Kasse der Antragstellerin zu kaufen, wobei alle Behörden einschl. Betriebswerke, Banken, Sparkassen, Abzahlungsgeschäfte, Pfandleihen, Fabriken, Büros und Engrosgeschäfte ausgeschlossen waren; bei den zum Beispiel einer Kasse geneigten Kunden die Kasse aufzustellen und vorzuführen und gegebenenfalls einen Auftrag von ihnen auf dem vorgeschriebenen Formular entgegenzunehmen, der erst durch die schriftliche Bestätigung der Antragstellerin bindend wurde.

Von der ihm gutgeschriebenen Provision wurden ihm zur Sicherung der Antragstellerin 3000 RM einbehalten. Außerdem hatte er eine Kaution in Höhe von 4000 RM zu stellen, und zwar in Gestalt einer Police einer Kaution-Versicherungsgesellschaft oder in Wertpapieren. Vereinnahmte Gelder hatte er binnen 24 Stunden an die Antragstellerin abzuführen. Er war verpflichtet, seine ganze Zeit und Kraft der Agentur der Gesellschaft zu widmen. Es war ihm ohne schriftliche Erlaubnis nicht gestattet, auf eigene oder fremde Rechnung andere Artikel zu führen oder gebrauchte Nationalkassen für eigene oder fremde Rechnung zu verkaufen oder den Verkauf für andere Parteien ohne Genehmigung der Gesellschaft zu vermitteln. Er durfte ohne solche Genehmigung keine Unteragenten anstellen oder andere Personen mit dem Verkauf von Kassen beauftragen. Zu Lasten seines Kontos erhielt er wöchentlich einen Vorschuß von 100 RM. Der Vertrag sollte zwar mit einmonatiger Kündigungsfrist zum letzten des der Kündigung folgenden Monats durch schriftliche Mitteilung von beiden Parteien gekündigt werden dürfen, es war aber auch beiden Parteien das Recht vorbehalten, den Vertrag ohne vorherige Kündigung aufzuheben, in welchem Falle die Gesellschaft dem Agenten eine Entschädigung von nur 200 RM zu zahlen hatte. Nach Auflösung des Vertrages unterwarf sich der Agent für ganz Deutschland, ohne Ost- und Westpreußen, einer Konkurrenzklausel. Provisionszahlung konnte er bei Auflösung des Vertrages erst verlangen, wenn alle Geschäftsleute, für deren Kassen ihm Provision zustand, reguliert und sämtliche etwa gegebenen Akzepte eingelöst hatten. Die Gesellschaft behielt sich das Recht vor, die Büro- oder Ladenräume, die der Agent etwa inne hatte, zu übernehmen. Gegen Ansprüche der Gesellschaft aus dem Vertrage durfte der Agent ihm zustehende Forderungen nicht aufrechnen, auch kein Zurückbehaltungsrecht geltend machen. Alle Erfindungen, die der Agent während der Dauer des Vertrages auf dem Gebiet der Kontrollkassen bzw. Teile derselben, oder von Vorrichtungen im Gebrauch mit Kontrollkassen machen sollte, sollten ausschließlich Eigentum der Gesellschaft sein.

Nach diesen und den sonstigen Bestimmungen des Vertrages kann von einer wirtschaftlichen Selbständigkeit des Antragsgegners keine Rede sein. Er ist vielmehr als eine „arbeitnehmerähnliche Person" anzusehen. Daran kann es auch nichts ändern, daß der Antragsgegner ein verhältnismäßig hohes Einkommen während seiner Tätigkeit bei der Antragstellerin gehabt hat; die Höhe des Einkommens ist für die Zuständigkeit des ArbG. ohne Bedeutung.

(KG., Urt. v. 28. Febr. 1928, 6 U 13451/27.)

Mitgeteilt von LGDir. Kersting, Berlin.

*

2. Die Bestimmungen der RVO. sind ein Schutzgesetz i. S. § 823 Abs. 2 BGB. zugunsten der Versicherungsträger. †)

Der Bekl. war seit dem Januar 1925 Vorstandsmitglied der A.-AktG. Diese Gesellschaft war bei der Kl. (einer Krankenkasse) versichert. Bis zum 31. März 1924 wurden die Krankenkassenbeiträge von der AktG. regelmäßig gezahlt, seit diesem Zeitpunkt nur stockend und in Teilbeträgen. Am 21. Mai 1924 wurde die Geschäftsaufsicht über die AktG. verhängt, die bis zum 3. Sept. 1924 bestand, und am 20. Sept. 1924 wurde die Fabrik zwangsversteigert. Mit diesem Tage stellte die AktG. ihren Betrieb ein. Am 28. Aug. 1924 teilte der Bekl. dem Aufsichtsratsvorsitzenden der AktG. mit, daß er sein Vorstandsamt niederlege. Ob er seit diesem Zeitpunkt auch keine Vorstandsgeschäfte wahrgenommen hat, ist unter den Parteien streitig. Die Kl. will den Bekl. für die rückständigen Beiträge der AktG. für die Zeit v. 31. März bis zum 20. Sept. 1924 in Anspruch nehmen, weil er für deren Rückzahlung verantwortlich sei. Sie seien von den Arbeitnehmern eingezogen worden, indem diesen die Reinlöhne unter Abzug der Krankenkassengelder voll gezahlt seien; die Zwangsvollstreckung sei versucht, aber erfolglos ausgefallen. Die Kl. hat gegen den Bekl. bereits ein Verfahren zwecks Nachholung der rückständigen Beiträge anhängig gemacht, das jedoch in zwei Instanzen für den Bekl. günstig ausging; der Bekl. wurde als nach der RVO. für die von der AktG. geschuldeten Beiträge nicht haftbar erklärt. Desgleichen hatte ein Verfahren auf Festsetzung eines Strafbetrages gegen den Bekl. das Ergebnis, daß sein Einspruch gegen die Festsetzung für begründet erklärt wurde. Dagegen ist der Bekl. durch Strafbefehl des AG. Berlin-Mitte wegen Vergehens gegen §§ 402, 532 Abs. 1 Ziff. 2 RVO. rechtskräftig mit 100 RM Geldstrafe auf Grund des der Klage zugrunde liegenden Sachverhalts bestraft worden. Für die Zeit nach dem 23. Aug. 1924 komme eine Haftung keinesfalls in Betracht, da er dann nicht mehr Vorstand gewesen sei.

1. Der Rechtsweg ist zulässig. Es handelt sich um einen rein bürgerlich-rechtlichen Schadensersatzanspruch. Die Ausführungen des Bekl. würden dann vielleicht zutreffen, wenn ein Verstoß gegen

---

es aber, von anderen Tatbestandsmerkmalen abgesehen, darauf an, ob die Arbeit im **Auftrage und für Rechnung eines anderen** geleistet wird. Die Frage spitzt sich also dahin zu, ob der Agent für eigene Rechnung oder für Rechnung eines anderen Arbeit leistet. Man mag durchaus **Jaerisch** (Lohnanspruch bei unvollendeter Akkordarbeit S. 15 zustimmen, daß die soziale Anschauung dazu zwingt, materiellrechtlich, wie auch versicherungs- und steuerrechtlich in der Provision als einer Erfolgsprämie eine Vergütung nicht für den Arbeitserfolg, für den endgültigen Abschluß des provisionspflichtigen Geschäfts, sondern für die geleisteten und zum Erfolg führenden Dienste zu erblicken. Der Vertrag des Agenten ist ergänzend nach §§ 611 ff. BGB. oder auch § 675 BGB. zu beurteilen. Aber wenn auch die Provision Entgelt für geleistete Dienste ist, so arbeitet doch der Agent für eigene Rechnung. Gewiß **schuldet er nicht den Erfolg** der versprochenen Dienste, aber er erhält nur eine Vergütung, wenn und insoweit er Erfolg hat. Er arbeitet auf eigenes Risiko (vgl. dazu **Kaskel**, Die neue Arbeitsgerichtsbarkeit S. 24). Wer einen neuen Artikel als Agent einführen will, mag sich noch so sehr quälen, er mag Mühen und Kosten aufwenden; wenn er nach 14tägiger Arbeit auch nicht den geringsten Erfolg gehabt hat, so wird ihm keine juristische Konstruktion darüber hinweghelfen, daß er **für eigene Rechnung** gearbeitet hat. Nur da, wo nach dem Vertrage der Auftraggeber die Gefahr der Erfolglosigkeit der Arbeit trägt, z. B. ein Mindesteinkommen, garantiert ist, wird ein Agent eine arbeitnehmerähnliche Person sein können. Es leuchtet ohne weiteres ein, daß die Verhältnisse beim Hausgewerbetreibenden grundsätzlich anders liegen als beim Agenten. Unsere Rechtsordnung hat denn auch noch keine bestimmte Erscheinungsform innerhalb des großen Kreises der Agenten gefunden, auf welche sie ähnlich wie beim Hausgewerbetreibenden Arbeitnehmerschutzvorschriften für anwendbar erklärt, oder die sie für versicherungspflichtig erklärt hätte.

Ich vermag daher dem Urteil nicht beizupflichten. Es geht zu Unrecht davon aus, daß das Gesetz eine Definition des Begriffs „arbeitnehmerähnliche Person" **nicht** gibt, und stellt darauf ab, ob der Agent sich in so starker wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem Arbeitgeber (?) befinde, daß seine soziale Lage der eines Arbeitnehmers gleich zu erachten sei. Ob nicht nach dem Vertrage anzunehmen war, daß ein Angestelltenverhältnis bestand, ist nicht untersucht.

RA. **Max Abel**, Essen.

Zu 2. Das KG. stellt anläßlich der Entsch. eines Sonderfalles aus dem Gebiete der Krankenversicherung (Beitragszahlung zahlungsunfähiger Arbeitgeber gemäß § 402 RVO.) allgemein den Rechtssatz auf, daß die die Beitragsleistungen regelnden und sichernden Vorschriften der RVO. als „Schutzgesetze" zugunsten der Versicherungsträger i. S. des § 823 Abs. 2 BGB. anzusehen sind. Diese Vorschriften der RVO. hätten den Zweck, die Leistungsfähigkeit des Versicherungsträgers zu schützen; da hiervon das Wohl der versicherten Bevölkerungskreise abhänge, habe der Gesetzgeber eine besondere, über den allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Schutz des Gläubigers hinausgehende Sicherstellung des Versicherungsträgers für erforderlich gehalten. Diese Rechtsauffassung ist in veröffentlichten Entsch. und im Schrifttum bisher wohl noch nie vertreten worden; sie ist von größter praktischer Bedeutung, weil sie nicht nur für die RVO., sondern auch für die anderen Sozialversicherungsgesetze, insbes. auch für die Beitragszahlungen nach dem AngestVersG. (vgl. § 182) zu gelten hat. Wenngleich man den Begriff des Schutzgesetzes i. S. des § 823 Abs. 2 BGB. sicherlich nicht ins Uferlose ausdehnen und eine jede Rechtsnorm, die gewissen Personengruppen zum Nutzen gereicht, nicht zu einem Schutzgesetz stempeln darf, so sind diese die Beitragsleistung regelnden, mit Strafdrohungen versehenen Vorschriften doch im **unmittelbarsten Interesse der Versicherungsträger** erlassen; durch die Nichterfüllung der Verpflichtung zur Beitragsleistung erwächst dem Versicherungsträger zweifellos ein Schaden, selbst in dem Falle, daß die Beitragszahlung später nachgeholt wird. Wer diese Vorschriften verletzt, verletzt somit ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Abs. 2 BGB. Es bleibt abzuwarten, ob das RG. sich dieser Auffassung anschließen wird; gehindert ist es hieran durch seine bisherige Rspr. nicht, die sich nur dagegen wendet, daß die Vorschriften der Sozialversicherungsgesetze über die Beitragsleistung bezüglich der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer ein Schutzgesetz **zugunsten dieser** darstellen.

Präs. Dr. v. **Olshausen**, Berlin

§ 530 RVO. in Betracht käme und wenn § 531 Abs. 2 RVO. eine öffentlich-rechtliche Beitragspflicht der Vorstände juristischer Personen **persönlich** begründete. Das letztere ist aber, wie die Vorschriften der §§ 530 ff. in ihrem Zusammenhange ergeben, nicht der Fall. Es handelt sich insofern vielmehr um eine besondere Art Privatstrafe. Die Beiträge sind **außerdem** zu leisten, aber niemals von dem gesetzlichen Vertreter des Unternehmers, sondern von diesem selbst. Wenn, wie hier, diese Beitragspflicht wegen Zahlungsunfähigkeit des Unternehmers nicht durchführbar ist — an sich besteht sie fort —, so ist das ein Schaden der Kasse, wegen dessen sie sich nach bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen an einem etwa vorhandenen Schuldigen erholen kann. Das kann der Vorstand persönlich sein, wenn durch sein Verschulden die Zahlung der Beiträge zu einer Zeit versäumt worden ist, wo sie noch möglich gewesen wäre. Im übrigen liegt hier nicht ein Verstoß vor, der nach § 530 RVO. zu bestrafen wäre, sondern ein Verstoß gegen §§ 400, 532 Abs. 1 RVO.

2. Der Anspruch gegen den Bekl. kann sich, da §§ 823 Abs. 1 und 826 BGB. nicht in Frage kommen (auch nicht § 831, da die etwa schuldigen Angestellten wiederum nicht vom Bekl., sondern von der AktG. bestellt sind), in der Tat nur auf § 823 Abs. 2 stützen und hat somit zur Voraussetzung, daß die die Beitragsleistungen regelnden und sichernden Vorschriften der RVO. als „Schutzgesetze" zugunsten der Versicherungsträger anzusehen sind. Dies ist anzunehmen; denn die in Rede stehenden Vorschriften dienen dem besonderen Schutze der Krankenkasse im Gegensatz zur Gesamtheit. Ihre Leistungsfähigkeit wird durch jeden Ausfall beeinträchtigt und bei Häufung derartiger Ausfälle in Frage gestellt. Mit der Leistungsfähigkeit der Krankenkassen, die durch die in Rede stehenden Vorschriften der RVO. geschützt werden, hängt das Wohl der arbeitenden Bevölkerung im engsten Zusammenhang. Deshalb hat der Gesetzgeber eine besondere über den allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Schutz des Gläubigers hinausgehende Sicherstellung der Versicherungsträger für erforderlich gehalten. Hiernach sind die in Rede stehenden Bestimmungen der RVO. Schutzgesetze i. S. des § 823 Abs. 2 BGB.

3. Den Bekl. trifft auch ein Verschulden. Es kann freilich keinem begründeten Bedenken unterliegen, daß sich der Vorstand einer AktG. durch einen geeigneten Vertreter in seinen bezüglichen Pflichten vertreten lassen darf. Es muß nur, abgesehen von der Eignung des Vertreters, eine allgemeine Aufsicht durch den Vorstand selbst gehandhabt werden oder sonst organisatorisch gesichert sein. Das kann vorliegend nicht der Fall gewesen sein. Selbst wenn K. an sich geeignet gewesen wäre — was sehr zweifelhaft ist —, so sind die Zustände, wie sie sich bei der AktG. herausgebildet hatten, nur so zu erklären, daß es eben an einer genügenden Aufsicht fehlte. Jedenfalls ist durch den Tatbestand der Beweis auf erste Sicht geführt. Das Vorbringen des Bekl. reicht nicht aus, um diese tatsächliche Vermutung zu beseitigen. Der Bekl. hat nun im zweiten Rechtszuge behauptet, er sei allwöchentlich zwei- bis dreimal in der Fabrik anwesend gewesen und dort von den beiden Prokuristen K. und G. über alle Vorgänge der Fabrik unterrichtet worden; er habe bei dieser Gelegenheit auch Stichproben bezüglich der Buchführung und der Lohnbücher gemacht. In den Lohnbüchern seien die Abzüge für die Krankenkasse ordnungsmäßig abgebucht gewesen, so daß er habe annehmen müssen und jedenfalls dürfen, daß die Beträge ebenso wie die Lohnzahlungen selbst richtig abgeführt worden seien. Diese Behauptungen sind aber nicht als dargetan anzusehen. (Wird ausgeführt.) Die Ansicht des Bekl., die Arbeiter hätten in der Zeit v. 31. März bis zum 20. Sept. 1924 nur so geringe Lohnteilbeträge gezahlt erhalten, daß sich die Abzüge von diesen gezahlten Lohnbeträgen nicht lohnten, wirft ein bezeichnendes Licht auf die Unzulänglichkeit der von ihm geführten Aufsicht über K., dem die Auszahlung der Löhne und die Abführung der Beiträge an die Kl. oblag. Die weitere Ansicht des Bekl., durch die Eröffnung des Geschäftsaufsichtsverfahrens sei er seiner Verpflichtungen ledig geworden, trifft nicht zu, denn der geschäftsbeaufsichtigte Schuldner verwaltet sein Vermögen weiter und bleibt durchaus verfügungsfähig.

4. Die Ursächlichkeit würde freilich nur dann gegeben sein, wenn bei richtigem Verhalten der Kl. die Beiträge noch abgeliefert worden wären. Aber hier würde es Sache des Bekl. sein, im einzelnen darzulegen, daß dies nicht der Fall gewesen sein würde. Er hat aber in dieser Beziehung nichts Wesentliches vorgetragen.

(KG., 30. ZS., Urt. v. 9. Juli 1927, 30 U 4417/27.)

Mitgeteilt von RA. Dr. **Ludwig Königsberger**, Berlin.

*

Frankfurt a. M.

3. §§ 138, 826 BGB.; § 1 UnlWG. **Ein unzulässiger Boykott liegt nicht vor, wenn eine Innung ihre Mitglieder verpflichtet, Eis nur von einer ihr nahestehenden Fabrik zu beziehen.** †)

In vorliegendem Falle handelt es sich um einen wirtschaftlichen Interessenkampf der Antragstellerin und der Frankfurter Eisbeschaffungsgesellschaft, an dem die Antragsgegnerin infolge der Verknüpfung ihrer Interessen mit der letzteren durch die Versendung des Rundschreibens v. 22. März 1927, in welchem ihre Mitglieder unter Strafandrohung aufgefordert werden, ihr Eis von der Frankfurter Eisbeschaffungsgesellschaft zu beziehen und innerhalb des Kundenkreises für sie zu werben, teilgenommen hat. Diese Aufforderung stellt sich als Aufforderung zum Boykott gegen die Antragstellerin dar, so daß zu prüfen war, ob die Antragsgegnerin ohne Verstoß gegen das Recht in dieser Weise vorgehen durfte. Nach den in der Rspr. entwickelten Grundsätzen kommt es für die Frage, ob der gewerbliche Interessenkampf im einzelnen erlaubt oder unerlaubt und damit rechtswidrig ist, einerseits auf den mit ihm verfolgten Zweck, andererseits auf die dabei angewendeten Kampfmittel an. Wenn hiernach ein sittenwidriger Eingriff in die fremde Rechtssphäre gegeben ist, so liegt ein Verstoß gegen § 1 UnlWG. und § 826 BGB. vor (RG. v. 6. Nov. 1923: MuW. 1923, 91).

Der Zweck der Maßnahmen der Antragsgegnerin ist die Förderung der Frankfurter Eisbeschaffungsgesellschaft, die ... ganz überwiegend von Metzgern, die der Antragsgegnerin angehören, gegründet worden ist ..., daß also zwischen der Frankfurter Eisbeschaffungsgesellschaft und der Antragsgegnerin ein so enger wirtschaftlicher Zusammenhang besteht, daß es gerechtfertigt erscheint, wenn die Antragsgegnerin die Eisbeschaffungsgesellschaft als eine von der gewerblichen Vereinigung im Dienste des Frankfurter Metzgergewerbes geschaffene Nebeneinrichtung ansieht. Das Streben der Antragsgegner ist nun darauf gerichtet ... zu veranlassen, zu der von ihr gegründeten Eisfabrik zu stehen, diese allein zu benutzen, damit diese ... ihrem Handwerk ein sicheres Fundament gebe ... Diesen Zweck nachdrücklichst zu fördern, ist sie dazu übergegangen, bei der Aufnahme eines Innungsmitgliedes dieses über die Statuten hinaus vertraglich zu dem Eisbezug durch die Frankfurter Eisbeschaffungsgesellschaft zu verpflichten.

Dieser ... Zweck ist nicht unerlaubt. Denn an sich ist kraft der allgemeinen Gewerbefreiheit jeder Wettbewerb erlaubt, der die Förderung gewerblicher Ziele verfolgt, mag er für den Mitbewerber noch so unbequem, ja sogar verhängnisvoll werden (**Rosenthal**, 6. Aufl. S. 2; RG.: JW. 1926, 1983). Die Antragsgegnerin unterstützt den Wettbewerb der Eisbeschaffungsgesellschaft in ihrem eigenen wirtschaftlichen Interesse, so daß aus diesem Zweck, der ihrem Vorgehen zugrunde liegt, ein Verstoß gegen die guten Sitten nicht zu entnehmen ist.

Ein solcher könnte nur in dem Mittel (Boykott) gefunden werden ... Auch bei der Verfolgung an sich erlaubter Zwecke muß bei den Kämpfen, die der gewerbliche Wettbewerb mit sich bringt, die Einhaltung von Schranken in der Weise verlangt werden, daß als unzulässig ... anzusehen ist ..., auch solche, den Gegner schädigende Maßnahmen, die nach den allgemein bestehenden Sittenanschauungen ... als unbillig oder ungerecht erscheinen ... Die Anwendung des § 826 BGB. würde aus diesem Gesichtspunkte nur dann gegeben sein, wenn die fragliche Maßregel geeignet wäre, die wirtschaftliche Existenz der Antragstellerin völlig oder nahezu völlig zu untergraben, oder wenn sie zu derjenigen Handlungsweise der Antragstellerin, die der Antragsgegnerin zu ihrem Vorgehen Veranlassung gab, in keinem billigen Verhältnis steht, so daß sie sich als eine Maßnahme der Willkür und Gehässigkeit darstellt.

Hiervon kann aber im vorliegenden Falle nicht die Rede sein. Die in dem Rundschreiben enthaltene Aufforderung zur Sperre der Antragstellerin richtet sich lediglich an die Mitglieder der Fleischerinnung ... der Umfang, in dem der Betrieb der Antragstellerin betroffen wird, wenn sie ihre das Metzgergewerbe ausübenden Kunden, die, wie erwähnt, nur z. T. Mitglieder der Antragsgegnerin sind — verliert, nur ein Viertel bis ein Drittel des Frankfurter Umsatzes. Die Gefahr einer Untergrabung der Antragstellerin, deren im Verhandlungstermin erschienene Geschäftsführer trotz wiederholten Befragens nicht zu bewegen waren, ihren auch andere Orte umfassenden Gesamtumsatz anzugeben, ist deshalb in keiner Weise glaubhaft gemacht.

Das Verhalten der Antragsgegnerin kann auch nicht als eine Maßnahme der Willkür und Gehässigkeit angesehen werden. In dem seit Jahren geführten Konkurrenzkampfe stellt es sich als Wahrung eigener wirtschaftlicher Interessen dar, um der mit ihr wirtschaftlich zusammenhängenden Eisbeschaffungsgesellschaft die Kundschaft und damit den Verdienst zu erhalten.

Bedenken könnten sich hinsichtlich des fraglichen Mittels nur insofern ergeben, als durch das Rundschreiben ein Zwang auf die Fleischer ausgeübt wird, indem sie für jeden einzelnen Zuwiderhandlungsfall mit 20 *RM* Geldstrafe bedroht werden ...

Dem steht aber entgegen, daß nach § 11 der Satzungen jedes Mitglied verpflichtet ist, zur Förderung der gemeinsamen wirtschaftlichen Interessen nach Maßgabe des Statutes mitzuwirken, den Vorschriften des letzteren, den Beschlüssen der Innungsversammlung und Anordnungen, welche vom Vorstand und den Ausschüssen der Innung innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffen werden, Folge zu leisten. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung werden Zuwiderhandlungen gegen die vorbezeichneten Vorschriften, Beschlüsse und Anordnungen,

---

Zu 3. 1. Dem Urteil liegt folgender Tatbestand zugrunde: Die Freie Fleischerinnung in F. gründete im Vorjahre gemeinsam mit der von ihr getragenen F.er Handelsbank die F.er Eisbeschaffungsgesellschaft, um die Innungsmeister vom Preisdiktat Außen-

soweit sie nicht besonderen Strafvorschriften unterliegen, vom Innungsvorstande mit Ordnungsstrafen, insbes. Geldstrafen bis zu 20 *RM* geahndet. Die Strafbestimmung des Vorstandes hält sich somit im Rahmen der ihm durch die Satzung gegebenen Befugnisse, die § 92c GewO. bei Verstößen gegen statutarische Vorschriften ausdrücklich vorsieht. Die Satzung der Antragsgegnerin enthält allerdings keine Vorschrift, welche unmittelbar das mit Strafe angedrohte Verhalten der Innungsmitglieder verbietet. Eine statutarische Vorschrift ist aber auch dann gegeben, wenn das Statut diese deckt und unmittelbar zu seiner eigenen macht. Nach § 2 des Statuts gehört zur Aufgabe der Innung u. a. die Förderung und die Pflege der gemeinsamen gewerblichen Interessen ihrer Mitglieder. Es ist ohne weiteres klar, daß der gemeinsame Eisbezug der Innungsmitglieder bei der wirtschaftlich mit ihr zusammenhängenden Eisbeschaffungsgesellschaft geeignet ist, die gemeinsamen gewerblichen Interessen der Innungsmitglieder zu fördern. Der Innungsbeschluß, den Eisbezug bei der Antragstellerin mit Ordnungsstrafen zu verfolgen, stellt also eine statutarische Vorschrift dar. Den Vorschriften des Statuts sind die Mitglieder der Innung unterworfen. Es steht ihnen aber frei, gegen den Strafe androhenden Beschluß die ihnen nach der Satzung zustehenden Behelfe geltend zu machen oder aus der Innung auszuscheiden. Anscheinend haben die Innungsmitglieder diese Maßnahme selbst nicht als unzulässigen Zwang empfunden. Die Antragstellerin hat in dieser Richtung jedenfalls nichts dargetan. In der Strafandrohung ist deshalb bei der weiten Fassung der Aufgaben der Innung eine die zulässigen Grenzen überschreitende Abwehrhandlung nicht gegeben (vgl. auch Rosenthal a. a. O. zu § 1 Note 30).

Auch in der in dem Rundschreiben enthaltenen Aufforderung, innerhalb des Kundenkreises für die Eisbeschaffungsgesellschaft zu werben, ist ein Verstoß gegen § 1 UnlWG. nicht erkennbar ... Die Aufforderung zur Werbung hält sich durchaus innerhalb der Grenzen eines redlichen Geschäftsverkehrs, so daß der in dieser Richtung begehrte Unterlassungsanspruch unbegründet ist.

Auch eine Verletzung des Grundsatzes der Gewerbefreiheit gemäß § 1 GewO. ist nicht gegeben.

(OLG. Frankfurt a. M., 1 U 166/27, 6.)

---

b) Strafsachen.

Braunschweig.

4. §§ 120, 127, 139i, 142 GewO.; § 117 BGB. und Statut über die Fortbildungsschule der Stadt Braunschweig. Zurückhaltung des Schulpflichtigen vom Schulbesuche seitens des Arbeitgebers durch Scheinvertrag über das Dienstverhältnis. †)

Der Angekl., der als Friseurmeister in B. sein Gewerbe betreibt, beschäftigte als Gehilfin die Friseuse A. M., die in R. wohnte und täglich mit dem Fahrrade nach B., nach dem Geschäfte des Angekl. fuhr. Nachdem der Angekl. die M. während ihrer Lehrzeit nicht zum Besuche der städtischen Fortbildungsschule in B. angehalten hatte und deswegen bestraft worden war, und nachdem der wöchentliche Schulbesuch der fortbildungsschulpflichtigen M. auf den Donnerstag jeder Woche bestimmt war, vereinbarte der Angekl. nach den Feststellungen des Vorderrichters mit der M., im Einverständnis von deren Mutter, ein Dienstverhältnis mit täglicher Kündigung. Am Mittwoch jeder Woche kündigte er ihr, am Freitag stellte er sie wieder ein, an jedem Montag meldete er sie bei der Fortbildungsschule an, an jedem Mittwoch ab. Bei der Innungskrankenkasse blieb die M. ununterbrochen angemeldet. So erreichte der Angekl., daß er am Donnerstag jeder Woche, dem für den Fortbildungsschulbesuch der M. festgesetzten Wochentage, zwar ihre Dienste entbehrte, ihr aber auch keinen Lohn zu zahlen brauchte.

Daraufhin ist der Angekl. vom Vorderrichter wegen Übertretung der §§ 10 und 13 des Statuts der Stadt B., betr. die städtische Fortbildungsschule v. 19. April 1919, i. Verb. m. der Bek. des Rates der Stadt bestraft. Seine Rev. ist unbegründet.

Das Statut der Stadt über die städtische Fortbildungsschule gründet sich auf die §§ 120, 142 GewO. und das braunschw. Landesgesetz v. 14. Dez. 1908 (GuVS. Nr. 84).

Nach den §§ 127, 139i GewO. ist der Lehrherr gegenüber den Lehrlingen, der Geschäftsinhaber in Handelsgewerben gegenüber den Gehilfen und Lehrlingen verpflichtet, sie zum Besuche der Fortbildungsschule anzuhalten und den Schulbesuch zu überwachen.

Demgegenüber sind nach § 120 GewO. die Gewerbeunternehmer nur verpflichtet, ihren Arbeitern unter 18 Jahren die zum Besuch einer Fortbildungsschule erforderliche Zeit zu gewähren. In dieser letzteren Bestimmung wird dem Arbeitgeber also nicht ein positives Tun — Anhalten und überwachen —, sondern nur ein Unterlassen der Verhinderung, das Gewähren der erforderlichen Zeit, geboten. An die letztere Bestimmung lehnt sich der Wortlaut des § 10 des städt. Statuts an, der ein Zurückhalten des Schulpflichtigen vom Schulbesuche seitens der Arbeitgeber verbietet.

Die Rev. rügt nun, daß ein Zurückhalten seitens des Angekl. nicht erfolgt sei. Der Angekl. hat indessen nach den Feststellungen des AG. mit seiner Gehilfin einen Scheinvertrag über das Dienstverhältnis (§ 117 Abs. 2 BGB.) abgeschlossen. Vereinbart wurde die Fortsetzung des dauernden Dienstverhältnisses, das aber verdeckt wurde durch eine Reihenfolge täglich kündbarer und am Mittwoch jeder Woche gekündigter Einzeldienstverhältnisse. Scheinbar bestand danach am Donnerstag jeder Woche kein Dienstverhältnis und damit auch keine Fortbildungsschulpflicht für die M. Durch diese im eigenen Interesse, nämlich dem der Lohnersparnis, getroffenen Anordnung hat der Angekl. den Schein eines Fortfalls der Fortbildungsschulpflicht der M. hervorgerufen, was einem Zurückhalten der M. vom Schulbesuche gleichkommt. Der Vorsatz des Angekl., die Absicht der Gesetzumgehung, ist vom AG. festgestellt und liegt auch auf der Hand. Zweck des Angekl. war die Lohnersparnis. Er war sich auch bewußt,

---

stehender unabhängig zu machen, Stetigkeit der Belieferung und Güte des Erzeugnisses zu gewährleisten und damit zur wirtschaftlichen Förderung des Gewerbes beizutragen. Ein Rundschreiben, in dem den Innungsmeistern unter Androhung einer Ordnungsstrafe im Falle der Zuwiderhandlung der Bezug allein von dem Nebenbetrieb der Innung geboten wurde, faßte die seitherige Hauptlieferantin (Eiswerke GmbH.) als „Kampfansage“ und „Aufforderung zum wirtschaftlichen Boykott unter Verwendung unlauterer Mittel“ auf und stellte Klage.

2. Gegen das Urteil habe ich bereits anderwärts Stellung genommen. Meine Darlegungen gipfelten in folgenden Sätzen.

Das OLG. hat den ganzen Vorgang, wie man sieht, lediglich unter dem Gesichtspunkt des bürgerlichen Rechts und des unlauteren Wettbewerbs geprüft. Unter diesen Gesichtspunkten wird man gegen die getroffene Entsch. auch kaum etwas Stichhaltiges geltend machen können. Aber es scheint unterlassen zu haben — anscheinend, auch ohne daß von seiten der Kl. eine entsprechende Anregung erfolgte —, den Tatbestand auch unter dem Gesichtspunkt der KartVO. zu prüfen.

Wenn einem Mitglied einer Innung tatsächlich die Verpflichtung auferlegt werden kann, lediglich von Lieferanten zu beziehen, welche die Innung protegiert, ganz gleichgültig, ob dies Nebenbetriebe der Innung sind oder nicht, so betätigt sich die Innung zweifellos als Kartell, und es müssen für sie die gleichen Vorschriften gelten, die sonst Kartelle hindern, ohne weiteres Sperren oder Boykotts zu verhängen. Im vorliegenden Fall wäre also insbes. auch der § 9 KartG. zu beachten gewesen, wonach Sperren oder Nachteile von ähnlicher Bedeutung (hier die Verhängung von Konventionalstrafen für jeden Fall der Zuwiderhandlung) ohne Einwilligung des Vorsitzenden des KartGer. nicht verhängt werden dürfen. Dem kann nicht entgegengehalten werden, daß sich im vorliegenden Fall die Sperre nicht gegen ein individuelles, bestimmtes Unternehmen, sondern gegen alle Unternehmen mit Ausnahme des begünstigtsten richte. Diesem Umstand hat auch bisher die Rspr. des KartGer. keine entscheidende Bedeutung beigemessen.

RA. Dr. Rudolf Wassermann, München.

Zu 4. Wenn man auch das Verhalten des Arbeitgebers gewiß nicht wird billigen können, so scheint mir doch das Urteil nicht richtig zu sein. Es läuft darauf hinaus, daß es verboten sei, ein Dienstverhältnis mit täglicher Kündigung abzuschließen, und daß ein solcher Abschluß eine Umgehung des Gesetzes bedeutet. Davon kann gar keine Rede sein. Welche Motive den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer bestimmt haben, ein solches Dienstverhältnis statt eines solchen mit längerer vereinbarter oder mit gesetzlicher Kündigungsfrist einzugehen, ist durchaus Sache der Parteien. Das Urteil ist auch widerspruchsvoll. Denn es behauptet, daß der Angekl. ein dauerndes Dienstverhältnis vereinbart hat, es aber durch eine Reihenfolge täglich kündbarer und am Mittwoch jeder Woche gekündigter Einzeldienstverhältnisse verdeckt, auf der anderen Seite aber behauptet das Urteil, daß der Arbeitgeber zwar die Dienste der Arbeitnehmerin am Donnerstag entbehrte, ihr aber auch keinen Lohn zu zahlen brauchte, und ferner, daß die Anordnung, daß am Donnerstag jeder Woche kein Dienstverhältnis bestehen solle, im eigenen Interesse, nämlich dem der Lohnersparnis, vom Arbeitgeber erfolgt sei. Dazu ist er aber unter allen Umständen berechtigt. Entweder war ein dauerndes Arbeitsverhältnis vorhanden und dann wäre der Arbeitgeber auch zur Zahlung des Lohnes am Donnerstag verpflichtet gewesen; nur dann könnte man behaupten, daß das Aussetzen der Arbeit am Donnerstag zum Schein geschehen sei; oder aber der Arbeitgeber hat in Wirklichkeit einen Vertrag auf tägliche Kündigung geschlossen und ihn auch eingehalten, insbes. am Donnerstag sowohl die Dienste entbehrt als auch keinen Lohn gezahlt, dann kann man aber auch nicht von einem Scheinvertrage reden. Liegt kein dauernder Vertrag vor, hat insbes. am Donnerstag kein Arbeitsverhältnis bestanden, so kann auch § 120 GewO. nicht angewendet werden, zumal es nicht ein positives Tun, sondern nur ein Unterlassen der Verhinderung, nämlich das Gewähren der erforderlichen Zeit für die Fortbildungsschule, gebietet.

Die Stadt hätte es ermöglichen müssen, daß die Angestellte an demjenigen Tage der Woche, an dem sie unbestrittenermaßen Arbeitsleistungen bei dem Arbeitgeber vollbrachte, zum Fortbildungsschulunterricht herangezogen werde.

Prof. Dr. Fritz Stier-Somlo, Köln.

daß die M. unter Ausnutzung des Anscheins, als ob sie am Donnerstag jeder Woche ohne Dienstverhältnis wäre, der Fortbildungsschule fernbleiben würde, und diesen als möglich, ja wahrscheinlich erkannten Erfolg nahm der Angekl. in seinen Willen auf. Er war sich also bewußt, daß seine, die wirklichen Dienstbeziehungen zwischen ihm und der M. verdeckende Vertragsgestaltung zum Fernbleiben der M. aus der Fortbildungsschule führen würden und billigte diesen Erfolg. Diese Feststellungen des AG. reichen hin, sowohl die Ursächlichkeit des Tuns des Angekl. für das Fernbleiben der M. aus der Fortbildungsschule, als auch das vorsätzliche Handeln des Angekl. als gegeben zu erachten.

(OLG. Braunschweig, StS., Urt. v. 22. März 1928, 11 P 832/27.)

Mitgeteilt von AGR. Lachmund, Braunschweig.

*

Dresden.

5. § 1 Ziff. 2 StellenvermG. v. 2. Juni 1910; § 56 ArbNachwG. v. 22. Juli 1922; § 253 ArbVermArbLosVG. v. 16. Juli 1927. **Wer im Rahmen des Handelsschulbetriebs durch Listenauslegen Gelegenheit zur Erlangung einer Stelle gibt, ohne dabei geschäftliche Interessen zu verfolgen, handelt nicht gewerbsmäßig i. S. § 1 Ziff. 2 StellenvermG. Er kann aber wegen widerrechtlichen Unterhaltens eines nicht gewerbsmäßigen Arbeitsnachweises oder einer nicht gewerbsmäßigen Einrichtung zur Arbeitsvermittlung strafbar sein.** †)

Es braucht nicht erörtert zu werden, ob der Angekl. den Tatbestand des § 1 Ziff. 2 StellVermG. insofern erfüllt hat, als er Gelegenheit zur Erlangung einer Stelle nachgewiesen und sich zu diesem Zwecke mit Arbeitgebern oder Arbeitnehmern in besondere Beziehungen gesetzt hat. Denn zum Begriffe des Stellenvermittlers i. S. von § 1 a. a. O. ist erforderlich, daß diese Tätigkeit gewerbsmäßig ausgeübt worden ist. Das ist aber nach den Feststellungen nicht der Fall.

Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit i. S. von § 1 StellVermG. ist nicht anders zu verstehen, als es sonst im Strafrecht (s. z. B. §§ 260, 294 StGB.) geschieht. Der Wille des Täters muß hiernach dahingehen, durch Wiederholung der in Frage kommenden Handlung eine fortgesetzte auf Gewinn gerichtete Tätigkeit auszuüben. Die Ansicht des Vorderrichters, daß es auf das subjektive Motiv, das den Angekl. zum Listenauslegen veranlasse, für den Begriff der Gewerbsmäßigkeit nicht ankomme, ist deshalb rechtsirrig

Der dem Urt. des OLG. Dresden v. 16. Mai 1907 (Annalen 28, 343), auf das sich der Vorderrichter bezogen hat, zugrunde liegende Fall ist anders geartet als der hier in Frage kommende. In jenem Falle hat der Angekl. nach der Beweisannahme des LG. im Interesse seiner Anstalt gehandelt. Im Anschlusse hieran ist in dem gen. Urt. ausgeführt, daß dem Handeln des Angekl. im Interesse seiner Anstalt annehmbar kein anderes Interesse innegewohnt hat, als das, ihren Besuch zu erhöhen, womit zugleich seine Einkünfte wachsen mußten. Der vom Vorderrichter im angefochtenen Urt. angeführte Satz ist dann zur Begründung dafür gegeben, daß auch das Bestreben, mittelbar einen Gewinn zu machen, den Begriff der Gewerbsmäßigkeit erfüllen könne. In diesem Zusammenhange ist der vom Vorderrichter zitierte Satz nicht in dem von ihm gedeuteten Sinne zu werten. Die in Frage kommende Handlung des Listenauslegens ist nach dem oben Gesagten nur dann als gewerbsmäßig erfolgt anzusehen, wenn der Wille des Angekl. hierbei dahin gegangen ist, durch fortgesetztes Auslegen der Listen Gewinn zu erzielen. Hat der Angekl., wie der Vorderrichter als unwiderlegt angenommen hat, die Liste nicht im geschäftlichen Interesse ausgelegt, so kann das Listenauslegen nicht allein schon um deswillen als gewerbsmäßig angesehen werden, weil es innerhalb des Rahmens des Handelsschulbetriebs geschehen ist, wenn dieser auch ein gewerbsmäßiges Unternehmen darstellt.

Schon aus diesem Grunde, weil es nach den getroffenen Feststellungen an dem Tatbestandsmerkmal der Gewerbsmäßigkeit fehlt, ist die im angefochtenen Urt. nicht näher begründete Ansicht des Vorderrichters, daß die Tätigkeit des Angekl. nicht unter § 1 StellVermGes. v. 2. Juni 1910 falle, zutreffend.

Gleichwohl ist das angefochtene Urt. mit den ihm zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben, weil nach Lage der Sache noch zu prüfen ist, ob der Angekl. einen nicht gewerbsmäßigen Arbeitsnachweis widerrechtlich unterhalten oder geleitet hat oder in einem solchen tätig geworden ist (§ 56 ArbNachwG. v. 22. Juli 1922) und ob er eine nicht gewerbsmäßige Einrichtung zur Arbeitsvermittlung widerrechtlich unterhalten oder geleitet hat oder ob er nicht gewerbsmäßig widerrechtlich Arbeitsvermittlung ausgeübt hat (§ 253 des Ges. über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung v. 16. Juli 1927, RGBl. I, 187). Hierzu ist zu bemerken, daß beide Übertretungen widerrechtliches Handeln erfordern und daß ein solches, wie §§ 44 ff. des ANG. v. 22. Juli 1922 und §§ 49 ff., insbes. auch § 60 Abs. 2 des oben gen. ReichsG. v. 16. Juli 1927 ergeben, nicht schon in dem nichtgewerbsmäßigen Stellenvermitteln allein zu erblicken ist.

(OLG. Dresden, 2. StS., Urt. v. 15. Mai 1928, 2 OSta 28/28.)

OStA. Dr. Alfr. Weber, Dresden.

Zu 5. Der Entsch. trete ich bei. Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit erfordert, daß der Wille des Täters auf Erzielung eines Gewinnes gerichtet ist, und zwar entweder eines unmittelbaren oder mittelbaren Gewinnes. Daher ist Gewerbsmäßigkeit ausgeschlossen, wenn der Wille des Täters ausschließlich darauf gerichtet ist, aus Menschenfreundlichkeit im Interesse der Stellenlosen zu handeln.

Die Entsch. lehrt aber auch, daß eine solche Hilfeleistung von Fachschulen und ähnlichen Anstalten rechtlich nicht so ganz ungefährlich ist. Wenn auch Gewerbsmäßigkeit nicht vorliegt, so kann doch eine strafbare Handlung dann schon in Frage kommen, wenn die Schulleitung widerrechtlich eine nicht gewerbsmäßige Einrichtung zur Arbeitsvermittlung „unterhält, leitet oder Arbeitsvermittlung ausübt" (§ 253 des Ges. über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung v. 16. Juli 1927). Widerrechtlichkeit ist namentlich dann anzunehmen, wenn ein Verstoß gegen § 49 Abs. 3, §§ 50, 51 dieses Gesetzes festgestellt wird.

Geh. ObRegR. Prof. Dr. Laß, Neubabelsberg.

Landgerichte.

Frankfurt a. M. **a) Zivilsachen.**

1. Tariffähigkeit der städtischen Arbeitszentrale für Erwerbsbeschränkte in Frankfurt a. M. Die Arbeit am Packtisch ist eine kaufmännische.

Bezüglich der Zulässigkeit des Rechtswegs ist lediglich Bezug zu nehmen auf den durch die höchstrichterlichen Entsch. gestützten Standpunkt der Kammer und dessen Begründung i. S. 2 O 13/27 (Urt. v. 1. Dez. 1927) sowie OLG. Frankfurt v. 19. Sept. 1927, 1 U 141/27, v. 27. Okt. 1927, 1 U 104/27; LArbG. Frankfurt v. 29. Sept. 1927, 26 I S 15/27 u. 26 I S 5/27.

Der vom Zentralverband der Angestellten mit der Stadt Frankfurt a. M. abgeschlossene TarVertr. für städtische Angestellte findet auf den zwischen der Kl. und der Bekl. zustande gekommenen Arbeitsvertrag gem. § 1 TarVO. v. 24. Dez. 1918 i. d. Fass. der Bek. v. 1. März 1928 (RGBl. 1928, 47) Anwendung, sofern die Bekl. hinsichtlich des Betriebs der städtischen Arbeitszentrale als Arbeitgeberin, die Kl. als Arbeitnehmerin i. S. der TarVO. und die Tätigkeit der Kl. als diejenige einer kaufmännisch Angestellten anzusehen ist. Die Bekl. ist Arbeitgeberin, soweit sie zur Erfüllung der ihr obliegenden Aufgaben sich der Arbeitskräfte bedient und zu diesem Zwecke bürgerlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse eingeht. Das trifft auch für die Arbeitszentrale zu insoweit, als auch diese mit Personen, welche ihre Arbeitskraft gegen Entgelt zur Verfügung stellen, in ein Vertragsverhältnis tritt.

Die Kl. ist auch Arbeitnehmerin, da sie ihre Arbeitskraft in den Dienst der Zentrale gestellt hat. § 10 Abs. 2 Ziff. 2 BetrRG. trifft auf sie persönlich also keinesfalls zu, wenn auch der Betrieb der Arbeitszentrale fürsorgerische Zwecke verfolgt. Es war daher noch zu prüfen, ob der „TarVertr. für die Angestellten bei der Stadt Frankfurt a. M. v. 30. Dez. 1920" auf das Arbeitsverhältnis der Kl. bei der Arbeitszentrale anzuwenden ist. Maßgebend hierfür ist der Geltungsbereich, den sich der TarVertr. selbst beimißt. Nach § 1 Ziff. 1 TarVertr. umfaßt dieser alle unständigen vollbeschäftigten Angestellten i. S. § 12 BetrRG. Alle diese Voraussetzungen treffen auf die Kl. zu. Sie war keine ständige Angestellte i. S. des Angestelltenregulativs. Sie ist bei der Arbeitszentrale auch voll beschäftigt gewesen. Für den Begriff der „Angestellten" ist die Definition des § 12 BetrRG. maßgebend, der seinerseits wieder auf § 1 Abs. 1 AVG. hinweist. Nach § 1 Abs. 1 Ziff. 4 AVG. i. d. Fass. der Bek. v. 28. Mai 1924 (RGBl. 1924, 563) sind Angestellte i. S. d. Ges. „Handlungsgehilfen ... und andere Angestellte für kaufmännische Dienste, auch wenn der Gegenstand des Unternehmens kein Handelsgewerbe ist ..." Die Bekl. meint, daß die Kl. um deswillen nicht als kaufmännische Angestellte anzusehen sei, weil der Betrieb der Arbeitszentrale kein Erwerbsbetrieb sei. Allerdings kommt für den Begriff des Erwerbsbetriebes nicht die Definition des Begriffs „Betrieb" i. S. § 9 BetrRG. in Frage, sondern die allgemein rechtliche Auslegung. Die Kammer folgt dabei den bei Staub (Komm. z. BetrRG., 12., 13. Aufl., Anm. 10 zu § 1) erörterten Grundsätzen, wonach Erwerbsmäßigkeit des Betriebes auch dann vorhanden ist, wenn die erhofften Gewinne anderen als gewinnsüchtigen Zwecken oder — wie beim gewerbetreibenden Staat — der öffentlichen Wohlfahrt dienen sollen. Anders dagegen, wenn die Absicht der Gewinnerzielung überhaupt nicht besteht, sondern nur die Selbstkosten gedeckt werden sollen.

Wenn auch bei der Einrichtung der städt. Arbeitszentrale naturgemäß sozialpolitische Erwägungen eine Rolle gespielt haben, so können die Beweggründe für diese Frage nicht ausschließlich maß-

gebend sein. Seit 1920, dem Gründungsjahr, hat die Arbeitszentrale mehr und mehr den Charakter eines gewerblichen Betriebs angenommen. Sie erstrebt, den auf dem freien Arbeitsmarkt schwer unterzubringenden Arbeitskräften Arbeit zu verschaffen, dadurch den Arbeitsmarkt und gleichzeitig die öffentliche Fürsorge zu entlasten. Insofern hat die Arbeitszentrale allerdings den Charakter einer fürsorgerischen Tätigkeit. Das schließt indessen nicht aus, daß die Mittel zur Erfüllung dieser Aufgaben durch Errichtung eines gewerblichen Betriebes erreicht werden sollen. Die Arbeitszentrale erscheint nach Art ihrer Einrichtung ein gewerblicher Betrieb, der sich wesentlich von rein charitativen Anstalten und Unternehmungen, wie Blindenanstalten, Krüppelheimen und der Anstalt des Pastors Bodelschwingh in Bethel unterscheidet, zu denen sie sich selbst in der Denkschrift (S. 8 oben) in Gegensatz setzt.

Als wirtschaftliches Unternehmen tritt sie auf dem Markte und der Öffentlichkeit gegenüber auf und macht dem ansässigen Gewerbe Konkurrenz. Ihre Einstellung gegenüber den bei ihr zur Beschäftigung Gelangten ist überwiegend eine privatrechtliche. Die umfangreichen Werkstätten, kaufmännischen Einrichtungen und die Gesamtorganisation sollen in ihrer Vollkommenheit gerade „die technischen Voraussetzungen für eine möglichst große Leistungsfähigkeit, namentlich hinsichtlich der Qualität der erzeugten Waren erfüllen" (Denkschrift S. 3 unten). Es ist fraglos, daß die erzielten Betriebsgewinne nicht nur die eigenen Selbstkosten des Betriebes decken, sondern auch, wie alle Einkünfte der Bekl., aus gemeinschaftlichen Betrieben im Interesse von gemeinnützigen Zwecken Verwertung finden sollen. Mag auch nach dem tatsächlichen Ergebnis die Arbeitszentrale ein Verlustbetrieb sein, so beruht dies auf anderen, hier nicht zu erörternden in Betracht kommenden Gründen. Danach muß festgestellt werden, daß die Arbeitszentrale so viel Ähnlichkeiten mit einem gewerblichen Unternehmen aufweist, daß dieser Charakter überwiegt.

Ob die Tätigkeit der Kl. als eine kaufmännische zu betrachten ist, dafür ist die Art ihrer Beschäftigung maßgebend. Aus der Art und Weise der einzelnen Verrichtungen der Kl. ergibt sich, daß ihre Tätigkeit in gleicher Weise verantwortungsvoll gewesen ist, wie die einer Packerin eines Warenhauses. Eine solche ist als Handlungsgehilfin anzusehen (vgl. Staub a. a. O. Anm. 14 zu § 59).

(LG. Frankfurt a. M., Urt. v. 23. April 1928, 2 S 46/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Ernst Hochstaedter, Frankfurt.

B. Arbeitsgerichte.

Reichsarbeitsgericht.

Berichtet von Rechtsanwalt Abel, Essen, Rechtsanwalt u. Dozent Dr. Georg Baum, Berlin und Rechtsanwalt Dr. Oppermann, Bautzen.

I. Materielles Recht.

1. Bürgerliches Gesetzbuch und Handelsgesetzbuch.

1. § 130 BGB. Zulässigkeit von Massenkündigungen durch Aushang und Voraussetzungen des Zugehens der Erklärung bei solchen. †)

Nach der für den Fabrikbetrieb der Bekl. erlassenen ArbeitsO. kann das Arbeitsverhältnis nur zum Schlusse einer Woche gekündigt werden und die Kündigung muß spätestens am Samstag der vorhergehenden Woche erfolgen. Auf Grund eines durch Teilstreiks in mehreren Werken der Metallindustrie veranlaßten Aussperrungsbeschlusses des Arbeitgeberverbandes, dem die Bekl. angehört, hat diese am Samstag, den 2. Juli 1927 nachmittags an der für Bekanntmachungen bestimmten Tafel ihrer Fabrik eine Erklärung aushängen lassen, durch welche allen Arbeitern zum 9. Juli 1927 gekündigt wurde. Auf jenen Nachmittag hatte die Bekl., in deren Betrieb am 1. und 2. Juli infolge der Inventuraufnahme Arbeitsschichten ausgefallen waren, eine Ersatzschicht eingelegt. Sie hatte es jedoch ihren Arbeitnehmern freigestellt, hierzu zu erscheinen. Von der rund 600 Mann betragenden Belegschaft haben sich denn auch etwa 150 Arbeiter zur Ersatzschicht nicht eingefunden. Zu den ausgebliebenen Arbeitern zählte der im Werk der Bekl. beschäftigte Kl. Er hat, da er sich an dem Nachmittag zur Arbeit in der Fabrik nicht einstellte, den erwähnten Anschlag nicht gelesen. Das an ihn gerichtete Kündigungsschreiben der Bekl. ging ihm erst am 4. Juli 1927 zu. Er glaubte hiernach für die Woche v. 9. bis 16. Juli noch Lohn fordern zu können und hat diesen Anspruch mit der vorliegenden Klage geltend gemacht. Das ArbG. und das LArbG. haben der Kl. stattgegeben. Die Rev. der Bekl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Das LArbG. erachtet den Klaganspruch für gerechtfertigt, weil die von der Bekl. für den 9. Juli 1927 ausgebrachte Kündigung dem Kl. gegenüber nicht wirksam geworden sei, und weil von einer Anwendung der vom RG. in dem Urt. RG. 106, 272[1]) dargelegten Grundsätze selbst dann keine Rede sein könne, wenn etwa die Fortführung des Betriebs, wie die Bekl. behauptete, mit den am bezeichneten Tage zur Arbeit erschienenen 150 Arbeitern unmöglich gewesen sein sollte. Denn der Bekl. stehe alsdann der Umstand entgegen, daß sie diesen Mangel an Arbeitskräften und den dadurch bedingten Stillstand ihres Werkes durch die Aussperrung selbst herbeigeführt habe. Der erste Entscheidungsgrund beruht auf einer Auslegung des § 32 ArbO. der Bekl., welcher lautet: „Bekanntmachungen der Firma an die Arbeiter erfolgen rechtswirksam durch Anschlag an den hierfür vorgesehenen zugängigen Stellen. Es kann sich niemand darauf berufen, einen Anschlag nicht gelesen zu haben." Das BG. ist der Meinung, daß die hiernach bestehende Pflicht der Arbeiter zur Kenntnisnahme von den in der Fabrik angeschlagenen Bekanntmachungen nach Treu und Glauben auf die Zeit zu beschränken sei, zu welcher die Arbeiter in der Fabrik tätig seien oder tätig zu sein gehalten wären. Da es nun den Arbeitern freigestellt gewesen sei, ob sie sich zur Ersatzschicht am 2. Juli nachmittags hätten einfinden wollen, und da der Kl., von dieser Freiheit Gebrauch machend, damals zur Arbeit nicht erschienen sei, so versage ihm gegenüber die Kündigung ihre Wirkung. Es würde deshalb auch nichts ändern, wenn dem Kl., wie die Bekl. behaupte, die Kenntnis von dem Aushang noch am 2. Juli durch andere Personen vermittelt worden wäre. Diese Erwägungen gehen von der zutreffenden Annahme aus, daß die einem Abwesenden gegenüber abzugebende Willenserklärung nach dem Gesetz (§ 130 BGB.) in dem Zeitpunkte wirksam wird, in welchem sie dem anderen „zugeht", daß diese Vorschrift aber Raum für eine Vereinbarung der Beteiligten läßt, unter welchen Umständen das Erfordernis des Zugehens als erfüllt gelten soll (RG. 108, 96). Die Bestimmung der ArbO., welche diese Umstände festlegt und regelt, und der das RArbG. wegen ihrer nicht seltenen Wiederkehr in den ArbO. größerer Betriebe in freier Auslegung gegenübersteht, wird von der Vorinstanz zu eng aufgefaßt. Schon für die Anwendung der gesetzlichen Vorschrift in § 130 BGB. hat das RG., um den Bedürfnissen des Verkehrs und der Billigkeit Rechnung zu tragen, den Grundsatz aufgestellt, daß die verspätet zugegangene Willenserklärung als eine rechtzeitige zu behandeln sei, wenn deren Absender alles, was in seiner Macht stand, getan habe, um das rechtzeitige Zugehen zu bewirken, der Empfänger jedoch arglistig oder auch nur fahrlässig diesen Erfolg verhindert habe (RG. 58, 406/409; 95, 315/317[2])). Dieser Grundsatz darf, weil er den Anforderungen von Treu und Glauben im Rechtsverkehr entspricht und auch die Auslegung des § 32 ArbO. der Bekl. diesen Anforderungen gerecht zu werden hat, bei der Ermittlung der Tragweite dieser Bestimmung nicht unberücksichtigt bleiben. Der § 32 muß deshalb dahin verstanden werden, daß die Kundgebung rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen der Arbeitgeberin an die

---

Zu 1. Die Entsch. bringt einen wertvollen Beitrag zur Frage der Wirksamkeit von Massenkündigungen durch Aushang. Der Aushang am schwarzen Brett ist als Mitteilung an die hiervon betroffenen Arbeitnehmer anzusehen, wenn dies der Verkehrssitte entspricht oder durch Gesamtvereinbarung (Tarifvertrag oder Arbeitsordnung) bestimmt ist. Hierbei muß aber im Einzelfall immer noch geprüft werden, ob die durch Aushang erfolgte empfangsbedürftige Erklärung auch als zugegangen i. S. des § 130 BGB. angesehen werden kann. Mit Recht lehnt das RArbG. den engen Maßstab ab, den die Vorinstanzen angelegt hatten, und erklärt es nicht für erforderlich, daß der Arbeitnehmer die Erklärung auch wirklich gelesen hat, sofern es ihm „bei Betätigung der dem Arbeitgeber innerhalb des Arbeitsverhältnisses geschuldeten Sorgfalt" möglich war, von der Erklärung Kenntnis zu nehmen. Auf der anderen Seite erklärt es das RArbG. für unzulässig, das Erfordernis des Zugehens ganz allgemein auszuschalten, wie es im vorl. Falle durch die Bestimmung der ArbO. geschieht, wonach niemand sich darauf berufen darf, den Anschlag nicht gelesen zu haben. Hätte der Kl. ohne sein Verschulden nichts von dem Anschlag erfahren, so würde die darin enthaltene Erklärung nicht als ihm zugegangen zu gelten haben, trotz der angezogenen Bestimmung der ArbO. (Vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrb. 1, 259 Anm. 11.)

In dieser Hinsicht scheint mir die Begründung des Urt. nicht ganz widerspruchsfrei zu sein. Der Fall des RG. 108, 91 ff., bes. 96, lag doch wohl anders. Dort hatte der Erklärungsempfänger sich nachträglich damit einverstanden erklärt, daß eine Erklärung, die ihm in der erforderlichen Form noch nicht zugegangen war, bereits als in einem bestimmten Zeitpunkt zugegangen gelten sollte. Eine allgemein im voraus getroffene Vereinbarung darüber, unter welchen Umständen das Erfordernis des Zugehens als erfüllt gelten soll, will aber doch das RArbG. im vorl. Fall gerade nicht gelten lassen, wenigstens nicht in dem vereinbarten Umfang. Denn es soll die Bestimmung der ArbO., daß niemand sich darauf berufen könne, den Anschlag nicht gelesen zu haben, nicht ausnahmslos gelten; vielmehr nur dann soll sie gelten, wenn ein Arbeitnehmer schuldhaft es versäumt hat, den Anschlag zu lesen.

RA. Dr. W. Oppermann, Bautzen.

[1]) JW. 1923, 831. [2]) JW. 1919, 569[2]

Arbeiter und deren Bekanntmachung an den dafür vorgesehenen Stellen der Fabrik als erfolgt anzusehen sei, wenn es den Arbeitern bei Betätigung der ihnen dem Arbeitgeber innerhalb des Arbeitsverhältnisses geschuldeten Sorgfalt möglich sei, von den Erklärungen Kenntnis zu nehmen. Die Bekanntmachungen werden daher gegenüber dem einzelnen Arbeiter mit dem Tage ihres Aushangs nicht nur dann wirksam, wenn er an ihm in der Fabrik tätig ist oder tätig zu sein verpflichtet ist, sondern auch dann, wenn er an dem Tage zwar aus entschuldbaren Gründen der Fabrik fern bleiben, sich aber nicht ohne Verletzung seiner Sorgfaltspflicht der Kenntnisnahme vom Inhalt der ausgehängten Erklärungen in eigener Person oder durch einen zuverlässigen Dritten entschlagen kann. Erfährt er daher durch einen anderen unter Umständen, welche die Nachricht glaubhaft erscheinen lassen, davon, daß eine Erklärung der Arbeitgeberin an der dazu bestimmten Stelle erfolgt ist, und unterläßt er es, obschon es der Inhalt der Mitteilung gebietet, und obschon er ohne sonderliche Mühe hierzu imstande ist, sich selbst oder durch einen Dritten mit der Erklärung unverzüglich bekannt zu machen, so ist diese als ihm in dem Zeitpunkte zugegangen zu behandeln, in welchem er sich mit ihr vertraut machen konnte.

Unter diesen Gesichtspunkten muß der Sachverhalt noch geprüft werden. Denn auch der zweite Entscheidungsgrund des angefochtenen Urt. trägt dieses nicht. Wie in dem von der Vorinstanz herangezogenen Urt. RG. 106, 272[3]) dargelegt wird, führt der dort verwertete Gedanke der Arbeitsgemeinschaft, zu welchem hier keine Stellung genommen werden soll, zu demselben Ergebnis, das bei sachgemäßer Anwendung der §§ 323, 293 297 BGB. gewonnen wird. Das LArbG. durfte daher die Behauptung der Bekl., daß eine Fortsetzung des Betriebes in der Zeit, für welche der Kl. den Lohn fordert, das ist v. 9. bis 16. Juli 1927, nicht möglich gewesen sei, weil ihr nur noch ein Teil der Arbeiter zur Verfügung gestanden habe, die Beachtung nur dann versagen, wenn dieser Zustand ein von der Bekl. zu vertretendes Erfüllungshindernis darstellte. Das LArbG. sieht nun den Zustand als einen von der Bekl. verschuldeten an, weil ihn diese durch die Aussperrung der Arbeiter herbeigeführt habe. Die Aussperrung war indessen gegenüber den von den Arbeitern eingeleiteten Teilstreiks eine durchaus erlaubte und deshalb der Bekl. nicht zum Verschulden gereichende Kampfmaßnahme.

(RArbG., Urt. v. 28. März 1928, RAG 102/27.) [D.]

*

****2. § 616 BGB. Der Arbeitnehmer, dem vertraglich während des Urlaubs der volle Lohn zu zahlen ist, braucht sich im Falle einer Erkrankung während des Urlaubs das Krankengeld auf den Lohn nicht anrechnen zu lassen, sofern nichts anderes vereinbart ist. †)**

Dem Kl., der seit mehr als sechs Jahren als Obergarderobier beschäftigt war, standen im Sommer 1927 auf Grund der tarifvertraglichen Bestimmungen mindestens 42 Tage Urlaub zu, die ihm auch in der Zeit v. 6. Juli bis 24. Aug. 1927 gewährt worden sind. Am 27. Juli ist er unverschuldet erkrankt, so daß er zu Arbeitsleistungen unfähig war, und bis zum Ende seines Urlaubs krank geblieben. Für diese Zeit hatte er aus der staatlichen Krankenkasse 126 RM Krankengeld zu beziehen.

Bekl. hat an dem dem Kl. für die Urlaubszeit voll gezahlten Lohne das Krankengeld abgezogen. Kl. fordert es mit der Klage. Die Vorinstanzen haben den Bekl. verurteilt. Die Revision ist zurückgewiesen.

Aus dem Gesetze ein Abzugsrecht des Arbeitgebers zu entnehmen, lehnt das LArbG. mit Recht schon deshalb ab, weil es im Gesetze nicht einheitlich geregelt ist. Während nämlich § 63 HGB. den Abzug des Krankengeldes schlechthin untersagt, gestattet ihn § 616 BGB. Aus dieser verschiedenen und entgegengesetzten Regelung einen allgemeinen Rechtssatz abzuleiten, verbietet sich von selbst.

Aber auch wenn man den § 616 BGB. für sich allein nimmt, ist dem LArbG. darin beizutreten, daß er auf den vorliegenden Fall nicht zutrifft und aus diesem Grunde nicht zur Anwendung gelangen kann. Sein Tatbestand ist — ebenso wie der des § 63 HGB. — darauf zugeschnitten, daß ein im Betriebe tätiger Arbeitnehmer unverschuldeterweise aus in seiner Person liegenden Gründen seine Tätigkeit unterbrechen muß. Der Arbeitgeber, der nicht nur der Dienste verlustig geht, sondern auch den Lohn weiter zahlen muß, soll wenigstens etwas dadurch entschädigt werden, daß er für den Fall einer Krankheit des Arbeitnehmers ihm das auf den Lohn anrechnen darf, was dieser aus einer Krankenkasse erhält. Dieser Tatbestand deckt sich keineswegs mit dem des vorliegenden Falles, da der Arbeitnehmer nicht aus Krankheits- oder anderen Gründen seine Tätigkeit unterbrechen muß, sondern der Arbeitgeber sich in freier Vereinbarung verpflichtet hat, ihn für eine gewisse Zeit von der Leistung von Diensten freizustellen, ihm aber gleichwohl den Lohn für die Freizeit zu zahlen. Auf die vertragliche Regelung dieses Inhaltes kann die gesetzliche Regelung des § 616 BGB. keine Anwendung finden. Daß diese letztere auch nicht lediglich an die Tatsache der Zahlung des Entgelts anknüpft, geht aus Vorstehendem klar hervor.

Da § 616 BGB. keine Anwendung findet, so muß auch der aus ihm von der Revision entnommene Gedanke, daß ein Arbeitnehmer bei Erkrankungen keinen erhöhten Lohn erhalten dürfe, ausscheiden, wobei die Richtigkeit dieses Satzes selbst dahingestellt bleiben kann. Jedenfalls ist er z. B. mit § 63 HGB. nicht zu vereinbaren, der den Abzug des Krankengeldes vom Lohne eines Handlungsgehilfen verbietet und diesem im Falle der Lohnzahlung darüber hinaus auch das Krankengeld zukommen läßt. Durchaus richtig bemerkt also das LArbG., daß es einen allgemeinen Rechtssatz, der dem Arbeitnehmer den Bezug eines über seinen Lohn hinausgehenden Betrages verbietet, nicht gibt.

Ist hiernach die Frage des Abzugs des Krankengeldes im Falle einer Erkrankung während eines Urlaubs weder vertraglich noch gesetzlich geregelt, so ist sie nach Treu und Glauben so zu entscheiden, wie es dem mutmaßlichen Willen der Parteien und der Billigkeit entspricht. Während bei einer Unterbrechung der Tätigkeit eines Arbeitnehmers durch Krankheit usw. dem Arbeitgeber durch den Ausfall seiner Dienste und die Weiterzahlung des Lohnes ein ungewollter Verlust entsteht, für den er sich billigerweise am Krankengeld in etwas schadlos halten mag, verzichtet der Arbeitgeber für die Urlaubszeit freiwillig nicht nur auf Dienstleistungen, er verpflichtet sich auch zur Zahlung des vollen Lohnes. Den ihm hierdurch erwachsenden, im voraus festzustellenden Ausfall kann und wird er in seine Geschäftsunkosten aufnehmen und durch Einrechnung in die Preise wieder einholen. Ihm dann auch noch das Krankengeld

[3]) JW. 1923, 831.

Zu 2. Die Argumentation des RArbG. ist an sich überzeugend, insofern es die Anwendbarkeit des § 616, 2 auf das Urlaubsentgelt, das nicht aus § 616, 1, sondern aus besonderer Vereinbarung geschuldet wird, verneint. Dem Umstande, daß der auf das Arbeitsverhältnis eines Obergarderobiers völlig unanwendbare § 63 HGB. in seinem II. Absatz die Anrechnung des Krankengeldes strikte verbietet, würde ich allerdings dabei kein Gewicht beilegen (ähnlich Hueck in der Anm. zu unserem Urt. BenshSamml. III: RArbG. S. 68). Nachzuprüfen bleibt freilich die Voraussetzung, von der die Entscheidungsbegründung nach den Schlußsätzen erkennbar ausgeht, daß nämlich der Arbeitgeber wirklich in keinem Falle bei Erkrankung des Arbeitnehmers während des Urlaubs zur Erteilung von Nachurlaub verpflichtet sei (so die h. A.; Hueck a. a. O. u. Lehrb. S. 230 bei Anm. 14). Die Grundlage für die Beantwortung dieser Frage bilden, sofern TarVertr. und Einzelvereinbarung schweigen, nur die Regeln über den gegenseitigen Vertrag im allgemeinen und die §§ 157, 242 BGB. Nun wird es sicher den Anforderungen von Treu und Glauben und den Regeln der Verkehrssitte entsprechen, daß eine Erkrankung des Arbeitnehmers den Ablauf der vorgesehenen Urlaubszeit nicht stört, wenn diese den Urlaubszweck — die Erholung des Arbeitnehmers — nicht erheblich beeinträchtigt (z. B. eine unverschuldete Fußverletzung, die ihn „arbeitsunfähig“ macht, aber nicht hindert, auf einem sonnigen Balkon seine Sommerfrische ausgiebig zu genießen). Liegt dagegen eine solche Beeinträchtigung vor, so erhebt sich die Frage, wer die Gefahr der Vereitelung des Urlaubszwecks trägt. Die Urlaubsgewährung stellt eine Leistung des Arbeitgebers dar, die sich aus der zeitlichen Festlegung des Urlaubs, seiner Erteilung und der Freistellung von der Arbeit während der Urlaubszeit zum Zwecke der Erholung zusammensetzt. Hinsichtlich des letzteren Elements ist sie zeitgebunden, wird also zunächst mit dem Ablaufe der Urlaubszeit pro rata temporis unmöglich, auch wenn der Arbeitnehmer durch eine den Urlaubszweck vereitelnde Erkrankung ganz oder teilweise an ihrer Entgegennahme verhindert wird. Daraus könnte man an sich folgern, daß der Arbeitgeber nach § 275 befreit würde, also zur Nachleistung nicht verpflichtet wäre. Damit wäre aber das synallagmatische Gleichgewicht gestört, und man müßte nach dem allgemeinen Grundsatz des § 323 die — praktisch kaum lösbare — Frage nach der entsprechenden Befreiung des Arbeitnehmers von seiner Leistung aufwerfen, falls nicht festzustellen ist, daß dieser entweder die Leistungsunmöglichkeit zu vertreten hat (§§ 324 I, 276) oder sich im Verzuge der Annahme befand (§ 324 II). Letzteres ließe sich zwar begründen (§§ 293, 296 1, 297), würde aber im Ergebnis doch wohl dann nicht dem Sinne der einschlägigen Sondervorschriften über Arbeitsverhältnisse entsprechen, wenn die Erkrankung so beschaffen war, daß der Arbeitnehmer nach § 616 oder den entsprechenden Vorschriften der berufsständischen Sondergesetze (§ 63 HGB., § 133c II GewO. usw.) im Falle der Erkrankung während der Dienstzeit seinen Vergütungsanspruch behalten hätte. Denn diese Vorschriften wollen offenbar das Risiko bestimmter in der Person des Arbeitnehmers eintretender Umstände, die ihn ebenso an der Erfüllung seiner eigenen Leistungspflicht wie an der wirksamen Entgegennahme der Urlaubsgewährung hindern, dem Arbeitgeber aufbürden, und schließen deshalb die lex generalis des § 324 II aus. Bei einer unter dieses Risiko des Arbeitgebers fallenden Erkrankung (z. B. einem den ganzen dreitägigen Urlaub gerade ausfüllenden Grippeanfall) kann also der Arbeitnehmer verlangen, daß durch nachträgliche Verlegung des Urlaubs oder des nicht ausgenutzten Urlaubsteils (Erteilung von Nachurlaub) die Bestimmung

zuzusprechen, liegt hiernach kein Anlaß vor. Auf jeden Fall aber hat er sich freiwillig zur Zahlung des vollen Lohnes verpflichtet. Ihn nun von dieser Verpflichtung auch nur zum Teil zu befreien, weil der Arbeitnehmer das Unglück gehabt hat, während des Urlaubs krank zu werden und seine freie Zeit nicht ausnutzen zu können, würde jedem Billigkeitsgedanken um so mehr widersprechen, als dem Arbeitnehmer ein Ersatz für den verlorenen Urlaub nicht gewährt wird. Mit Recht erwähnt hier das LArbG., daß der Arbeitnehmer den ganzen Nachteil seiner Erkrankung auf sich nehmen müsse, daß ihm dann aber billigerweise auch die sämtlichen Vorteile zukommen müßten.

(RArbG., Urt. v. 20. Juni 1928, RAG 48/28.) [A.]

*

3. Bei unrechtmäßiger vorzeitiger Entlassung bleibt das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der Kündigungsfrist bestehen, und deshalb können wichtige Gründe, die bis dahin sich ergeben, noch nachträglich zu fristloser Lösung des Vertrags führen. †)

Dem Bekl., der seit 1903 Versicherungsbeamter der Kl. und Mitglied ihrer Pensionskasse war, wurde seine Stellung zum 30. Juni 1923 gekündigt. Er vertrat den Standpunkt, daß er infolge seiner Zugehörigkeit zur Pensionskasse nach zehnjähriger Dienstzeit als auf Lebenszeit angestellt zu gelten habe und nur wegen schuldhaften Verhaltens entlassen werden dürfe, und erstritt klagend in allen drei Rechtszügen seinem Antrage entsprechend die urteilsmäßige Feststellung, daß die Kündigung unzulässig und die damalige Bekl., die jetzige Kl., verpflichtet sei, ihm allen aus der Kündigung erwachsenden Schaden zu ersetzen. In den ersten Tagen des April 1924, d. h. noch vor rechtskräftiger Erledigung des Kündigungsstreits, schrieb er an den Aufsichtsrat der Kl. und an das RAufsA. für Privatversicherung Briefe, in denen er die Kl. der „Vetternwirtschaft" bezichtigte und dem ersteren mitteilte, daß ihr Vorstand plump Tatsachen behaupte, deren Unrichtigkeit leicht bewiesen werden könne, und abgebauten Angestellten ungeheure Abfindungssummen zahle, um zu verhindern, daß vor dem Schiedsausschuß über die Vetternwirtschaft öffentlich verhandelt werde. Auf Grund dieser Briefe wurde der Bekl. wegen Beleidigung zu 50 *RM* Geldstrafe verurteilt und von der Kl. am 30. April 1924 fristlos entlassen.

Der Bekl. hält auch diese zweite Kündigung für rechtlich bedeutungslos und die Weigerung der Kl., weitere Gehaltszahlungen zu leisten, für unberechtigt, weil die erste Kündigung sein Dienstverhältnis beendet habe und er zur Zeit der Absendung der April-Briefe nicht mehr Angestellter der Kl. gewesen sei. In zwei Vorprozessen hat er daher kleine Gehaltsbeträge für die Zeit nach dem 30. April 1924 eingeklagt, ist aber beide Male mit seinen Ansprüchen rechtskräftig abgewiesen worden. Trotzdem berühmt er sich weiter, Schadensersatzforderungen gegen die Kl. zu haben. Deshalb hat diese Klage mit dem Antrage auf Feststellung erhoben, daß dem Bekl. zufolge der am 30. April 1924 erklärten fristlosen Entlassung für die nach diesem Tage laufende Zeit keinerlei Ansprüche irgendwelcher Art aus seinem früheren Dienstverhältnis gegen sie zustehen. ArbG., LArbG. und RArbG. haben verurteilt.

Die Rechtsansicht der Bekl. ist unhaltbar. Vereinbaren Dienstvertragsparteien, daß eine Kündigung für eine bestimmte Zeit ausgeschlossen oder nur aus bestimmten Gründen zulässig sei, so geben sie damit ihren Willen kund, daß eine dieser Abrede zuwider ausgesprochene Kündigung keine rechtliche Bedeutung haben und auf den Fortbestand des Dienstverhältnisses keinen Einfluß ausüben soll. Deshalb vermochte, wie auch das RG. in dem den ersten Kündigungsstreit beendenden Urt. v. 27. Jan. 1925 (III 265/24) erklärt hat, die erste lediglich auf die Schwierigkeit ihrer wirtschaftlichen Lage gestützte und deshalb vertragswidrige Kündigung der Kl. „das Dienstverhältnis nicht zu lösen". Ihre Unwirksamkeit hatte ihren rechtlichen Grund aber nicht etwa in § 134 BGB., den das BG., da er den vorl. Fall überhaupt nicht trifft, weder unmittelbar noch sinngemäß anwenden konnte und auch nicht angewendet hat, sondern lediglich in dem Dienstvertrage selbst und in der darin zum Ausdruck gelangten Willenseinigung der Parteien. Ein Dienstherr kann aber trotz der Fortdauer des Dienstverhältnisses nicht gezwungen werden, den zu Unrecht entlassenen Dienstverpflichteten weiter zu beschäftigen. Er befindet sich deshalb, solange dieser dienstbereit ist, im Annahmeverzuge, der den Dienstverpflichteten berechtigt, im Wege des § 615 BGB. vorzugehen oder nach allgemeinen Grundsätzen Schadensersatz zu fordern. Die Kündigung zum 30. Juni 1923 hatte daher das Vertragsverhältnis der Parteien nicht aufgehoben, deshalb war die Kl. nicht gehindert, aus dem späteren Verhalten des Bekl. von neuem einen Vertragsaufhebungsgrund herzuleiten. Einen solchen hat der BR. nach eigener Prüfung des Sachverhalts in dem Vorwurf der „Vetternwirtschaft" gefunden. Er sieht darin die durch keine Unterlagen begründete und ohne zwingenden Anlaß ausgesprochene Beschuldigung, daß die Leiter der Kl. sich bei ihren Entsch. nicht von sachlichen, sondern von persönlichen und parteilichen Gesichtspunkten leiten lassen. Bei dieser das RArbG. bindenden Auslegung der April-Briefe des Bekl. läßt sich die Auffassung des LArbG., daß die erwähnte Ehrkränkung einen erheblichen schuldhaften Verstoß des Bekl. gegen seine Vertragspflichten darstelle und daß der Kl. deshalb nach Lage des Falles ein weiteres Zusammenarbeiten mit ihm nicht mehr zuzumuten sei, rechtlich nicht beanstanden. Sie liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiete und läßt einen Rechtsirrtum bei Anwendung des Rechtsbegriffs des „wichtigen Grundes" nicht erkennen.

Die Voraussetzungen einer Feststellungsklage hat das BG. gleichfalls ohne Rechtsirrtum als vorliegend angesehen. Ihr steht, wie gezeigt, die rechtskräftige Feststellung der Unzulässigkeit der Kündigung zum 30. Juni 1923 und der Pflicht der Kl. zum Ersatze der aus dieser Kündigung dem Bekl. erwachsenden Schäden nicht entgegen. Denn bis zum 30. April 1924 ist der Bekl. unstreitig bezüglich seiner Schadensersatzansprüche abgefunden. Von diesem Tage an aber ist infolge der zweiten wirksamen Kündigung für weitere Schadensersatzansprüche kein Raum mehr.

(RArbG., Urt. v. 6. Juni 1928, RAG 2/28.) [D.]

*

4. § 59 HGB. Der Handlungsreisende hat keinen Rechtsanspruch gegen den Prinzipal auf Ausübung der Reisetätigkeit. †)

Die Kl. wollen ihre Schadensersatzansprüche aus § 276 i. Verb. m. §§ 249, 252 BGB. herleiten, indem sie geltend machen, durch die Aufforderung zur vorläufigen Einstellung ihrer Reisetätigkeit habe die Bekl. ihre Verpflichtung, sie reisen zu lassen, schuldhaft verletzt, und habe sie dadurch gehindert, die Verbindung mit der Kundschaft aufrechtzuerhalten. Durch die Nichtausführung der aufgenommenen Bestellungen und die Einstellung der Reisetätigkeit von Mitte Nov. 1927 bis zum Ablauf des Vertragsverhältnisses sei ihnen das Vertrauen der Kundschaft verloren gegangen, diese sei zur Konkurrenz übergegangen, und ihnen sei es dadurch unmöglich geworden, die Kundschaft nach Beendigung ihrer Vertragszeit bei der Bekl. in

---

des Urlaubs auf die abgelaufene Zeit — also der Unmöglichkeitsgrund — aufgehoben werde. Die Krankheitszeit ist dann als Dienstzeit anzusehen und nach den dafür maßgebenden Vorschriften — bei Anwendung des § 616 also unter Anrechnung des Krankengeldes — zu entgelten. Liegen dagegen die Voraussetzungen der in concreto maßgebenden Sondernorm nicht vor, ist also z. B. im bürgerlichrechtlichen Arbeitsverhältnis die Erkrankung nicht unverschuldet oder erstreckt sie sich auf mehr als eine „verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit" (das letztere scheint nach dem vorliegenden Sachverhalt der Fall zu sein), so bewendet es bei der Befreiung des Arbeitgebers von der Pflicht zur Urlaubsgewährung nach § 275, ohne daß sich an der Gegenleistungspflicht des Arbeitnehmers irgend etwas ändert (§ 324). Innerlich gerechtfertigt erscheint die eventuelle Verpflichtung des Arbeitgebers zur Erteilung von Nachurlaub, wenn man ihm auf der anderen Seite auch aus Gründen überwiegender Betriebsinteressen die Unterbrechung erteilten und angetretenen Urlaubs gestattet (z. B. bei Erkrankung des einzigen Vertreters), was m. E. durchaus dem Prinzip von Treu und Glauben entsprechen würde (vgl. Eggensperger, Der Erholungsurlaub im deutschen Arbeitsvertrag, ungedr. Tübinger Dissertation 1925, 74).

Prof. Dr. H. Kreller, Münster i. W.

Zu 3. Der Entsch. ist zuzustimmen. Das RG. hat schon in JW. 1915, 653 sich in demselben Sinne ausgesprochen: Liegt eine unzulässige Kündigung vor, so besteht das Dienstverhältnis weiter, und eben wegen dieses Weiterbestehens können nachträglich wichtige, die Lösung des Vertrags rechtfertigende Gründe eintreten, die dann auch noch vom Zeitpunkt ihres Eintritts an als Entlassungsgründe berücksichtigt werden müssen. Die Entsch. lehrt übrigens, daß das Vertragsmoment im Arbeitsverhältnis doch nicht so vollständig zugunsten einer rein tatsächlichen Auffassung des Arbeitsverhältnisses beiseite geschoben werden darf, wie es neuerdings von mancher Seite erstrebt wird. Sieht man die tatsächliche Arbeitsleistung als das entscheidende, die Rechtsfolgen des Arbeitsverhältnisses auslösende Moment an, so müßte das dazu führen, im vorl. Fall das Arbeitsverhältnis als vollständig beendet anzusehen, so daß dessen Lösung aus einem wichtigen Grunde, gar nicht mehr in Frage kommen könnte.

RA. Dr. W. Oppermann, Bautzen.

Zu 4. In den in der Entsch. zitierten Fällen des Staubschen Komm. wird zunächst ausgeführt, daß in gewissen Fällen angenommen werden kann, der Arbeitgeber habe stillschweigend die Verpflichtung übernommen, den Arbeitnehmer angemessen zu beschäftigen. Bezüglich des Handlungsreisenden speziell wird dann allerdings gesagt, daß er den Prinzipal nicht darauf verklagen könne, ihn reisen zu lassen, und auch nicht darauf, daß er ihm Schaden ersetze, weil er den Zusammenhang mit seiner Kundschaft verliere. „Derartige Rücksichten braucht der Prinzipal nicht zu nehmen; der Reisende reist im Interesse des Prinzipals, das er auch wahrzunehmen hat... Daß er nebenbei Verbindungen für seine Zukunft anknüpfen will, ist seine Sache. Darauf Rücksicht zu nehmen ist der Prinzipal nicht verpflichtet." Es erscheint zweifelhaft, ob diese Ausführungen, denen sich das

ihre neuen Stellungen mit hinüberzunehmen. Dies aber habe eine wesentliche Einbuße an Provision für sie zur Folge gehabt.

Ein neben dem Erfüllungsanspruch des § 615 BGB. bestehender oder an dessen Stelle tretender Schadensersatzanspruch der Kl. könnte nur dann anerkannt werden, wenn den Kl. ein Recht auf Fortsetzung ihrer Reisetätigkeit zugestanden hätte. Das ist indessen nicht der Fall. Der Standpunkt der Kl., ihre im Vertrag übernommene Verpflichtung, an einer bestimmten Anzahl von Tagen im Monat für die Bekl. zu reisen, erzeuge rechtsnotwendig auf der anderen Seite eine Verpflichtung des Geschäftsherrn, sie während der gleichen Zeit ihre Reisetätigkeit ausüben zu lassen, findet in den Bestimmungen des HGB. ebensowenig eine Rechtsgrundlage, wie der weiter von ihnen aufgestellte Grundsatz, die Kundschaft sei das Kapital des Reisenden und müsse als solches von dem Prinzipal berücksichtigt werden. Beide Ansichten widersprechen aber auch den Anschauungen des Handelsverkehrs und laufen deshalb den den Parteien bei Berücksichtigung des § 157 BGB. zu unterstellenden Vertragsabsichten zuwider. Danach hat der Handlungsreisende lediglich die Interessen der Firma, für die er reist, nicht seine eigenen, wahrzunehmen; er hat keinen Anspruch darauf, die Verbindung mit „seiner" Kundschaft aufrechtzuerhalten und kann weder den Prinzipal darauf verklagen, daß er ihn reisen lasse, noch kann er einen Schadensersatzanspruch daraus herleiten, daß er durch ein Reiseverbot des Arbeitgebers den Zusammenhang mit der Kundschaft verloren habe. Auf den Umstand, daß der Reisende bei Ausübung seiner Berufstätigkeit Verbindungen für seine Zukunft anknüpfen will, braucht der Prinzipal im Regelfalle, und wenn nicht abweichende Vereinbarungen getroffen sind, keine Rücksicht zu nehmen (Staub-Bondi, Komm. z. HGB., 12./13. Aufl., Anm. 37a zu § 59 und Anm. 32 daselbst). Daß etwa die Bekl. ihnen die Gelegenheit zu beruflicher Betätigung aus reiner Willkür oder aus einem sonstigen sittenwidrigen Grunde entzogen hätte, ist von den Kl. nicht behauptet, es bedarf daher keiner Untersuchung, ob in einem solchen Falle ein Schadensersatzanspruch gegeben wäre.

(RArbG., Urt. v. 23. Juli 1928, RAG 182 183/28.) [B.]

2. Betriebsrätegesetz.

5. §§ 35, 66 Ziff. 8 BetrRG. Im Bergbau gehört es zu den Aufgaben der Betriebsvertretung, sich durch regelmäßiges Befahren der Schachtanlagen zu informieren. Die Richtlinien der Bezirksarbeitsgemeinschaft für den rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau sind nach dieser Richtung für die einzelnen Betriebsvertretungsmitglieder nicht bindend. †)

Das BG. ist mit Recht bei der Prüfung des Klageanspruchs von § 35 BetrRG. als der für die Entsch. maßgeblichen Gesetzesbestimmung ausgegangen. Wenn es die von der Bezirksgruppe der Arbeitsgemeinschaft für den rhein.-westf. Steinkohlenbergbau aufgestellten Richtlinien v. 1. Sept. 1922 nicht der Entsch. zugrunde gelegt hat, so ist darin ein Rechtsirrtum nicht zu erblicken. Indem diese Vereinbarung v. 1. Sept. 1922 sich als „Richtlinien zum BetrRG." bezeichnet, hat sie selbst als den Willen der Vertragschließenden zum Ausdruck gebracht, daß es sich bei den in ihr getroffenen Bestimmungen um nicht mehr handelt, als um die gegenseitige Verpflichtung der Vertragsparteien, nach diesen Bestimmungen zu handeln und auf die Innehaltung der Bestimmungen durch die ihnen angeschlossenen Mitglieder hinzuwirken. Die Richtlinien stellen einen Vertrag dar, der nur Rechte und Pflichten für die Vertragschließenden begründet, unter Umständen auch Rechte für Dritte, aber keinesfalls Pflichten. Für den vorl. Klageanspruch eines Betriebsausschußmitgliedes gegen ein der Arbeitgeberorganisation als Mitglied angehörendes Unternehmen ist ihnen eine rechtliche Bedeutung nicht beizumessen, sie können in den hier in Betracht kommenden Absätzen 1 u. 2 der Nr. 3 für die Entsch. des Richters vielmehr nur insofern von Bedeutung werden, als sie ihm Anhaltspunkte dafür bieten, was die vertragschließenden Verbände als notwendige Arbeitsversäumnis angesehen haben. Eine weitergehende Tragweite kann diesen Bestimmungen nicht beigemessen werden. Ihre Bedeutung beruht darin, daß sich die vertragschließenden Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände zur Vermeidung von Streitigkeiten in Einzelfällen dahin geeinigt haben, daß eine viermalige Befahrung eines Steigerreviers im Monat Juni durch das zuständige BetrAusschMitglied ohne weitere Nachprüfung als notwendig anerkannt werden solle, und daß das gleiche gelten solle für jede weitere Befahrung des gleichen Steigerreviers in besonderen Einzelfällen, sofern die Befahrung auf Beschluß des Betriebsausschusses erfolgt. Daraus folgt aber nicht, daß eine Befahrung, die nicht diesen Voraussetzungen entspricht, nicht als notwendig anzusehen ist, vielmehr bedarf es im Streitfalle der Prüfung, ob die durch eine Befahrung des Steigerreviers erfolgte Zeitversäumnis als eine notwendige i. S. § 35 BetrRG. zu erachten ist.

Findet hiernach der Klageanspruch, wie das BG. ohne Rechtsirrtum annimmt, in den Richtlinien v. 1. Sept. 1922 keine rechtliche Stütze, hat vielmehr das BG. die Entsch. zutreffend davon abhängig gemacht, ob die geltend gemachte Zeitversäumnis eine notwendige i. S. § 35 BetrRG. war, so sind auch weiter die Ausführungen des BG. nicht zu beanstanden, daß grundsätzlich die Betriebsvertretungen in ihrer Gesamtheit Träger der ihnen kraft des BetrRG. obliegenden Rechte und Pflichten seien, daß aber auf der anderen Seite die kollegiale Willensbildung der Betriebsvertretung sich stützen müsse auf Unterlagen, die die einzelnen Mitglieder beschafften. Die Erfüllung der der Betriebsvertretung nach § 66 Ziff. 8 BetrRG. obliegenden und im vorl. Falle in Betracht kommenden Aufgabe, auf die Bekämpfung der Unfall- und Gesundheitsgefahren im Betriebe zu achten, erschöpft sich, wie das BG. richtig ausführt, im Bergbau nicht darin, daß Beschwerden entgegengenommen und

---

RArbG. angeschlossen hat (übrigens in Ferienbesetzung) der modernen Auffassung noch voll entsprechen. Die Anerkennung eines Rechts auf Beschäftigung und der stillschweigenden Vereinbarung einer solchen hat sich insbes. im Bühnenengagementsvertrag in immer größerem Umfang herausgebildet (vgl. hierzu insbes. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. 1 S. 218, und Sinzheimer, Grundzüge des Arbeitsrechts S. 147, sowie das dort zit. Schrifttum). Ähnliche Gesichtspunkte gelten aber auch bei den Reisenden. Die Verbindung mit der Kundschaft ist für ihn ein Kapital, das er in seine Tätigkeit mitbringt und das vom Arbeitgeber bei Bemessung der dem Reisenden gezahlten Vergütung ganz erheblich bewertet wird. Man kann es daher sehr wohl als Wille der Parteien beim Vertragsabschluß und als stillschweigende Vereinbarung ansehen, daß durch das Anstellungsverhältnis dem Reisenden dies Kapital, d. h. die Beziehungen zur Kundschaft so weit erhalten werden soll, als es der Vertragszweck gestattet. Hieraus folgt, daß der Reisende im Rahmen dieses Vertragszweckes nicht nur eine Pflicht, sondern auch ein Recht auf Reisetätigkeit haben soll. Freilich folgt aus dem Vertragszweck auch, daß der Reisende den Anspruch auf die Reisetätigkeit nur insoweit hat, als nicht der Vertragszweck, d. h. das wohlgegründete Geschäftsinteresse des Prinzipals, z. B. bei ungünstiger Konjunktur oder sonstiger schlechter Lage des Geschäftsbetriebes das Reisen nicht angezeigt erscheinen läßt. Der Anspruch fällt also nur weg, wenn ein begründetes Geschäftsinteresse die Reisetätigkeit verbietet. Der Schadensersatzanspruch ist demnach nicht nur auf den Fall beschränkt, daß der Prinzipal dem Reisenden die Reisetätigkeit aus reiner Willkür oder sittenwidrigen Gründen entzieht.

RA. u. Doz. Dr. Georg Baum, Berlin.

Zu 5. Das RArbG. hat in Übereinstimmung mit dem BG. die Voraussetzung des § 35 Satz 2 BetrRG. für gegeben erachtet und eine notwendige Versäumnis der Arbeitszeit anerkannt. Es hat hierbei allein die tatsächlichen Verhältnisse des Streitfalles der Entsch. zugrunde gelegt und die Frage, ob die von den Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen des rhein.-westf. Steinkohlenbergbaus vereinbarten „Richtlinien zum BetrRG. v. 1. Sept. 1922 (abgedruckt bei Mansfeld, BetrRG., Anhang 4 S. 364 und bei Ebel, Einführung in das BetrRG. S. 105) eine Einschränkung der Gesetzesvorschrift im Vertragswege nach der Richtung herbeigeführt hätten, daß nur in den dort angeführten Fällen eine „notwendige" Arbeitsversäumnis gegeben sei, mit Recht verneint. Dabei hat es betont, daß die „Richtlinien" nur für die Vertragsparteien selbst, nicht für die Mitglieder der Verbände rechtsverbindlich sind, daß sie zwar unter Umständen Rechte, nicht aber Pflichten für Dritte begründen können, und daß sie lediglich im Rahmen des Gesetzes die übereinstimmenden Ansichten der Vertragsparteien zum Ausdruck bringen. Ebensowenig wird man in den vom Minister für Handel und Gewerbe gegebenen „Leitsätzen für die ständige Heranziehung der Betriebsvertretungen im Bergwerksbetriebe auf dem Gebiete der Unfallverhütung" v. 28. April 1922 (Ztschr. f. Bergrecht 63, 427) eine erschöpfende Regelung der Frage der notwendigen Arbeitsversäumnis erblicken können. Diese „Leitsätze" sind im Verwaltungswege gegebene Anweisungen an die örtlichen Bergaufsichtsbehörden (§ 189 Abs. 2 PrBergG. v. 24. Juni 1865 und 24. Juni 1892 [GS. 705 u. 131], Art. IX ArbZVO. für Arbeiter v. 24. Nov. 1918 [RGBl. 1486], § 16 ArbZVO. für Angestellte v. 18. März 1919 [RGBl. 315], §§ 6, 8 ArbZVO. v. 21. Dez. 1923 [RGBl. 1249]) unter anderem darüber, in welchen Fällen sie den Betriebsvertretungen von regelmäßigen Grubenbefahrungen usw. Mitteilung zu machen haben, um ihnen als unterstützenden Organen der Arbeiterschutzbehörden (§ 66 Ziff. 8 BetrRG.) eine Beteiligung zu ermöglichen. Die Frage, ob die auf Grund einer solchen Mitteilung der Bergbehörde von der Betriebsvertretung oder einem ihrer Mitglieder vorgenommenen Befahrungen eine „notwendige" Arbeitsversäumnis i. S. von § 35 Satz 2 BetrRG. darstellen, ist in den Leitsätzen jedoch nicht beantwortet worden und konnte in ihnen auch nicht beantwortet werden. Die Betriebsvertretung hat sie in jedem Einzelfalle nach den tatsächlichen Verhältnissen zu prüfen, vorbehaltlich einer Entsch. der ArbG.

Der Entsch. ist zuzustimmen. Vergl. entspr. die Entsch. des Oberbergamts in Halle v. 12. Dez. 1922 (Ztschr. f. Bergrecht 64, 127) und Flatow, BetrRG., 12. Aufl., S. 160.

Berghauptmann Dr. Wilhelm Schlüter, Bonn.

der zuständigen Stelle weitergegeben werden, vielmehr gehört es zu dem Aufgabenkreis des Betriebsrates in dieser Richtung, durch regelmäßige Befahrung der Schachtanlagen sich an Ort und Stelle von dem Stande der zur Bekämpfung der Unfall- und Gesundheitsgefahren getroffenen Einrichtungen Kenntnis zu verschaffen. Das geschieht dadurch, daß die Betriebsvertretung die Befahrung durch einzelne Mitglieder vornehmen und sich Bericht erstatten läßt. Die Verteilung dieser Aufgaben auf die einzelnen Mitglieder ist Sache der Betriebsvertretung selbst, die ihre Geschäftsführung nach § 34 BetrRG. in einer eigenen Geschäftsordnung regeln kann. Daß im vorl. Falle der Kl. dasjenige Mitglied der Betriebsvertretung war, dem die Ausführung der Fahrschichten in dem hier in Frage kommenden Steigerrevier nach dem ihm von der Betriebsvertretung zugewiesenen Aufgabenkreis an sich oblag, ist vom BG. zwar nicht ausdrücklich festgestellt; es ist aber seinen Ausführungen zu entnehmen, daß es von dieser Annahme ausgegangen ist; auch der Bekl. selbst ist bei seinen Ausführungen in der RevInst. hiervon ausgegangen. Unstreitig bestand ferner ein Beschluß der Betriebsvertretung dahin, daß die Mitglieder zu weiteren Befahrungen, als in den Richtlinien vorgesehen, ermächtigt waren, wenn sie nach pflichtmäßigem Ermessen die Prüfung vorgebrachter Beschwerden hinsichtlich der Betriebssicherheit für erforderlich hielten, oder wenn sich ein Unfall vorher ereignet hatte oder Meldungen von Gefahrenquellen eingegangen waren. Damit hatte auch der Kl. von der Betriebsvertretung die geschäftsordnungsmäßige Befugnis erhalten, im Rahmen der Geschäftsführung der Betriebsvertretung innerhalb der durch den Beschluß festgesetzten Grenzen eine weitere Befahrung des ihm zugewiesenen Steigerreviers vorzunehmen, sofern er dies nach pflichtmäßigem Ermessen für erforderlich hielt. Die Befugnis des Kl. zur Vornahme der Befahrung ergibt sich also aus der von der Betriebsvertretung selbst erteilten Ermächtigung, und es bedarf nicht einer Nachprüfung der vom BG. erörterten Frage, ob ein einzelnes Betriebsvertretungsmitglied auch ohne solche Ermächtigung selbständig handeln darf.

Hat hiernach der Kl. innerhalb des ihm durch die Betriebsvertretung zulässigerweise übertragenen Aufgabenkreises gehandelt, so ist doch der Klageanspruch nach § 35 BetrRG. nur dann begründet, wenn die Wahrnehmung der Fahrschicht notwendig war. Die Revision rügt in dieser Beziehung, daß das BG. unterlassen habe, zu prüfen, ob die Begleitung des Bergrevierbeamten durch den Kl. objektiv notwendig gewesen sei, daß die Entsch. vielmehr daraufhin abgestellt sei, ob der Kl. selbst die Befahrung nach pflichtmäßigem Ermessen für erforderlich erachtet habe. Der Revision ist zuzugeben, daß es i. S. § 35 BetrRG. nicht allein darauf ankommt, ob das betr. Mitglied der Betriebsvertretung selbst die Befahrung für notwendig erachtet hat; auf der anderen Seite würde es nicht dem Sinne und Zweck der Bestimmung entsprechen, die Frage nach rein objektivem Maßstabe zu entscheiden, vielmehr wird eine notwendige Versäumnis i. S. § 35 BetrRG. immer dann anzunehmen sein, wenn das betr. Mitglied der Betriebsvertretung auf Grund der vorl. objektiven Tatsachen bei ruhiger, vernünftiger Würdigung aller Umstände die außerordentliche Befahrung des Steigerreviers in Begleitung des Bergrevierbeamten für erforderlich erachten durfte, um der der Betriebsvertretung nach § 66 Ziff. 8 BetrRG. obliegenden Aufgabe gerecht zu werden. Nur in diesem Sinne hat offenbar auch das BG. den Begriff der Notwendigkeit der Versäumnis aufgefaßt. Es hat tatsächlich festgestellt, daß dem Kl. Beschwerden über mangelhafte Wetterführung und Unterbau vorgelegen haben, daß der Kl. mit dem Bergrevierbeamten eingefahren ist, um diesen an Ort und Stelle auf die Mängel aufmerksam zu machen, und daß er dies auch getan hat, daß es sich ferner um neue Mängel gehandelt hat, die erst beim Fortschreiten des Baues aufgetreten waren, und daß die Mängel gesundheitsschädlich und ihre Beseitigung dringend war. Angesichts dieses objektiven Sachverhalts kann ein Rechtsirrtum nicht darin erblickt werden, daß das BG. angenommen hat, der Kl. habe die Befahrung des Reviers in Begleitung des Bergrevierbeamten als zur Erfüllung seiner Pflichten notwendig erachten dürfen, und daß es deshalb die dem Klageanspruche zugrunde liegende Arbeitszeitversäumnis des Kl. als „notwendig" angesehen hat.

(RArbG., Urt. v. 30. April 1928, RAG 120/97.) [B.]

*

6. §§ 36, 45 BetrRG. **Der Betriebsratsvorsitzende ist verpflichtet, die Betriebsversammlung in Teilversammlungen abzuhalten, wenn die Größe des Betriebs dies erfordert. Er kann nicht verlangen, daß ihm in diesem Falle ein Raum zur Verfügung gestellt wird, der für eine Vollversammlung ausreicht.** †)

Die Antragsgegnerin stellt für Betriebsversammlungen ihrer 1200—1400 Köpfe starken Angestelltenschaft einen Kantinenraum zur Verfügung. Der Antragsteller behauptet, daß dieser Raum für den genannten Zweck wegen der Stärke der Belegschaft zu klein und auch für den Aufenthalt einer vielhundertköpfigen Versammlung gesundheitsschädlich sei. Er hat daher für eine am 25. Nov. 1927 aus Anlaß der damals bevorgestandenen Wahlen zur Angestelltenversicherung abgehaltene Betriebsversammlung den Burgkeller als Versammlungsraum gemietet und hat nunmehr Feststellung beantragt, daß die Antragsgegnerin verpflichtet ist, dem Antragsteller die für Saalmiete entstandenen Unkosten von 25 *RM* zu ersetzen.

Die Antragsgegnerin hat Abweisung des Antrags begehrt. Sie macht geltend, daß der Kantinenraum für Betriebsversammlungen ihrer Belegschaft völlig ausreiche, da diese Versammlungen erfahrungsgemäß nur von 200—300 Personen besucht würden, die in dem keineswegs gesundheitsschädlichen Raum bequem untergebracht werden könnten.

Das ArbG. hat dem Antrag stattgegeben. Es läßt die Frage, ob dem Antragsteller zuzumuten sei, Betriebsversammlungen in drei Teilversammlungen abzuhalten, unentschieden, denn es sei eine auch von dem Antragsteller nicht bestrittene Erfahrungstatsache, daß Betriebsversammlungen niemals von der ganzen Belegschaft eines Betriebes, sondern immer nur von einem Bruchteil besucht würden, und stellt auf Grund örtlicher Besichtigung und gerichtsärztlichen Gutachtens fest, daß der Kantinenraum für etwa 400 Personen Platz biete, also die gesamte Angestelltenschaft der Antragsgegnerin nur in drei Teilversammlungen fasse, daß er ferner im allgemeinen für Betriebsversammlungen genüge und daß er auch bei mehrständiger Versammlungsdauer nicht gesundheitsschädlich sei. Diese Feststellung schließe jedoch nicht aus, daß der Betriebsvertretung das Recht zugestanden werden müsse, einen größeren und geeigneteren Saal auf Kosten des Arbeitgebers zu mieten, wenn der Kantinenraum bei besonderem Anlaß, der einen außerordentlichen Besuch der Betriebsversammlung auch nur vermuten lasse, nicht als ausreichend angesehen werden könne. Ein solcher außerordentlicher Anlaß habe am 25. Nov. 1927 bestanden, der Burgkeller fasse mindestens 100 Personen mehr als der Kantinenraum. Daß nach den angestellten Ermittelungen nur etwa 350 Angestellte die Versammlung besucht hätten, sei belanglos.

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin ist der Antragsteller mit dem Antrag abgewiesen.

Der angefochtene Beschluß geht mit Recht davon aus, daß nach § 36 BetrRG. der Arbeitgeber die für die laufende Geschäftsführung des Betriebsrats entstehenden notwendigen Kosten zu tragen und die nach Umfang und Beschaffenheit des Betriebes und der gesetzlichen Aufgaben des Betriebsrats erforderlichen Räume zur Verfügung zu stellen hat, sobald der Betriebsratsvorsitzende in Ausübung der ihm durch § 46 Abs. 1 a. a. O. auferlegten Pflicht eine Betriebsversammlung einberuft. Rechtsbedenkenfrei ist auch die Ansicht, daß das BetrRG. nichts darüber sage, was im Sinne dieser

---

Zu 6. Die Entsch. erscheint bedenklich. Allerdings sieht § 45 BetrRG. vor, daß die Abhaltung der Betriebsversammlung in Teilversammlungen zu erfolgen hat, wenn nach der Natur oder Größe des Betriebes eine gleichzeitige Versammlung aller Arbeitnehmer nicht stattfinden kann. Die Bestimmung darüber, ob und in welchem Umfang Teilversammlungen erforderlich sind, steht aber im pflichtgemäßen Ermessen des nach § 46 für die Einberufung verantwortlichen Vorsitzenden. Es hätte also geprüft werden können, ob der Vorsitzende, wenn er eine einheitliche Versammlung einberief, den Rahmen dieses pflichtgemäßen Ermessens überschritt. Diese Prüfung konnte allerdings im vorl. Fall, da eine Zurückverweisung in die Vorinstanz nicht möglich war, vom RArbG. nur auf Grund der tatsächlichen Feststellungen des ArbG. vorgenommen werden.

Es mag zugegeben werden, daß das RArbG. durch diesen Mangel des Gesetzes unter Umständen vor recht schwierige Aufgaben gestellt werden kann. Immerhin konnte aber auch auf Grund des festgestellten Sachverhalts ohne weiteres angenommen werden, daß der Betriebsratsvorsitzende sich innerhalb seines pflichtgemäßen Ermessens gehalten hatte. Die Abhaltung von Teilversammlungen ist gegenüber der einheitlichen Versammlung stets ein Notbehelf. Sie führt dazu, daß in einer Teilversammlung unter Umständen nicht alle Meinungen und Interessen, die innerhalb des ganzen Betriebes eine Rolle spielen, vertreten sein können, und sie erschwert daher die Aussprache sämtlicher Beteiligten untereinander, der doch die Betriebsversammlung grundsätzlich dienen soll. Mit Unrecht wird aber auch angenommen, daß bei der Größe des Betriebes eine Teilversammlung notwendig war. Die Belegschaft und damit die höchstmögliche Zahl der Versammlungsteilnehmer war 1200—1400. Praktische Erfahrungen — es sei nur an die Parteitage der verschiedenen politischen Parteien oder sogar an manche Veranstaltung des deutschen Juristentages erinnert — zeigen aber, daß sich selbst mit solcher Teilnehmerzahl durchaus Versammlungen mit sachlicher Aussprache abhalten lassen. Daran, daß etwa in der Betriebsversammlung jedes einzelne Belegschaftsmitglied das Wort ergreifen soll, wozu die Teilnehmerzahl der Teilversammlung allerdings auf etwa 30 Personen beschränkt werden müßte, hat der Gesetzgeber natürlich bei der Abfassung des § 45 Abs. 2 BetrRG. nicht gedacht (vgl. im übrigen auch die Anm. von Flatow zu der vorbezeichneten Entsch., Bensh. Samml. III, 10).

RA. u. Doz. Dr. Georg Baum, Berlin.

Bestimmung als „erforderlich“ zu gelten habe, und daß dies von Fall zu Fall festzustellen sei. Bei der dementsprechenden Feststellung ist dem ArbG. jedoch insofern ein Rechtsverstoß unterlaufen, als es die ausdrückliche Vorschrift des § 45 Abs. 2 BetrRG., wonach die Abhaltung der Betriebsversammlung in Teilversammlungen zu erfolgen hat, wenn nach der Natur oder Größe des Betriebes eine gleichzeitige Versammlung aller Arbeitnehmer nicht stattfinden kann, bei Prüfung der Frage, ob der von der Antragsgegnerin auch für die Zwecke der Betriebsversammlung v. 25. Nov. 1927 zur Verfügung gestellte Kantinenraum hierfür geeignet war, nicht berücksichtigt hat. Das ArbG. hat diese Prüfung auch nicht etwa, wie der Antragsteller meint, schon dadurch zum Ausdruck gebracht, daß es feststellt, der Betriebsrat habe für die Betriebsversammlung v. 25. Nov. 1927 wegen ihrer besonders bedeutungsvollen Tagesordnung mit einem außerordentlich starken Besuch rechnen können, auch wenn er diesen nur zu vermuten brauchte.

Die auf Grund der tatsächlichen Feststellung des ArbG. mögliche und wegen der durch § 89 Abs. 1 ArbGG. ausgeschlossenen Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz von dem Beschwerdegericht selbst vorzunehmende Prüfung führt nun zu dem Ergebnis, daß bei Beachtung der Vorschrift des § 45 Abs. 2 BetrRG. der Betriebsratsvorsitzende verpflichtet war, mit Rücksicht auf die Größe des Betriebes die Betriebsversammlung v. 25. Nov. 1927 in Teilversammlungen abzuhalten, zumal wenn wegen der besonders bedeutungsvollen Tagesordnung ein außerordentlich starker Besuch zu erwarten war. Denn je größer ein Betrieb und danach auch die Teilnehmerzahl einer Betriebsversammlung ist, um so weniger ist bei Abhaltung nur einer solchen Versammlung für den einzelnen Teilnehmer die Gelegenheit gegeben, durch eine sachliche Aussprache die ihm etwa erwünschte Belehrung zu erhalten. Um dies zu ermöglichen, ordnet das Gesetz u. a. auch wegen der Größe des Betriebes die Abhaltung von Teilversammlungen an. Die in der unterlassenen Abhaltung von Teilversammlungen liegende Nichtbeachtung des § 45 Abs. 2 BetrRG. spricht gegen die Notwendigkeit der durch die Miete des Burgkellers für die Betriebsversammlung v. 25. Nov. 1927 entstandenen Kosten und schließt i. Verb. m. § 36 a. a. O. den Anspruch des Betriebsrats auf Ersatz dieser Kosten aus.

(RArbG., Beschl. v. 16. Mai 1928, RAG RB 16/28.) [B.]

*

7. § 96 BetrRG. **Auch wenn die Belegschaft die Aufstellung einer Einheitsliste für die Betriebsratswahl beschlossen hat, beginnt der Kündigungsschutz für die in ihr verzeichneten Kandidaten nicht vor Ablauf der im Wahlausschreiben gesetzten Frist zur Einreichung der Vorschlagslisten.** †)

Zu prüfen ist, ob der Kl. am 15. März 1927, dem Tage des Zugangs der Kündigung, bereits gewähltes Betriebsratsmitglied war. Darin, daß das BG. dies verneint, liegt kein Rechtsverstoß. Denn eine tatsächliche Feststellung, daß für die Wahl der Arbeiter oder Angestellten nur eine Vorschlagsliste „zugelassen“ war, ist in dem angefochtenen Urteil nicht getroffen. Die bloße „Einreichung“ einer einzigen derartigen Liste genügt nicht, um die in ihr gültig verzeichneten Bewerber als gewählt erscheinen zu lassen (§ 8 Ab. 2 WahlO. z. BetrRG.). Es mußte also — wie das BG. insoweit zutreffend ausführt — der Ablauf der für die Einreichung der Vorschlagslisten im Wahlausschreiben gesetzten Frist abgewartet werden, um die Feststellung aus § 8 Abs. 2 a. a. O. treffen zu können. Hatte danach der Kl. frühestens mit dem Ablauf des 16. März 1927 als zum Betriebsratsmitglied gewählt zu gelten, so war für seine am 15. März 1927 erfolgte Kündigung die Zustimmung der Betriebsvertretung gem. § 96 BetrRG. nicht erforderlich.

(RArbG., Urt. v. 16. Mai 1928, RAG 109/27.) [B.]

*

8. § 19 WahlO. z. BetrRG. **Das Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen für eine Betriebsvertretung oder eine bestimmte Art der Betriebsvertretung kann auch nach Ablauf der in § 19 WahlO. gesetzten Frist geltend gemacht werden.** †)

Im übrigen ist dem BG. zunächst darin beizutreten, daß die Geltendmachung der Ungültigkeit einer Wahl auf Grund des § 20 der WahlO. zum BetrRG. v. 5. Febr. 1920 nur im Wege der Anfechtung nach § 19 während der zweiwöchigen Dauer des Aushangs geltend gemacht werden kann. Schon durch die Überschriften, mit denen die §§ 19—21 in der WahlO. versehen sind, ist zum Ausdruck gebracht, daß der § 19 die Anfechtung der Gültigkeit der Wahlen, d. h. die Geltendmachung ihrer Ungültigkeit „im allgemeinen“ betrifft, während die §§ 20 und 21 die Gründe aufzählen, aus denen die „Ungültigkeit der Wahl“ und „die ungültige Wahl einer Person“ im Wege der Anfechtung nach § 19 geltend gemacht werden können. Das BG. geht also ohne Rechtsirrtum davon aus, daß, sofern die Frist des zweiwöchigen Aushangs (§§ 18, 19 WahlO.) verstrichen ist, die Ungültigkeit der Wahl wegen wesentlichen Verstoßes gegen die Wahlvorschriften auf Grund des § 20 WahlO. nicht mehr geltend gemacht werden kann. Wesentlich verschieden von der Frage, ob eine Betriebsvertretung den Vorschriften der WahlO. entsprechend gewählt worden ist, ist aber die Frage zu beurteilen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Bildung der Betriebsvertretung vorgelegen haben. Die Geltendmachung des Fehlens der gesetzlichen Voraussetzung einer Betriebsvertretung oder eine bestimmte Art der Betriebsvertretung geht durch den Ablauf der in § 19 WahlO. vorgesehenen Anfechtungsfrist nicht verloren, kann vielmehr auch nach Fristablauf jederzeit geltend gemacht werden. Die Rev. rügt, daß das BG. es unterlassen habe, nachzuprüfen, ob es sich bei den von der Bekl. betriebenen drei Theater um einen einheitlichen Betrieb gehandelt habe oder um drei Betriebe und ob im letzteren Fall die Voraussetzung für einen gemeinsamen BetrR. vorgelegen hätten. Das BG. hat allerdings die Frage, ob es sich um einen oder mehrere Betriebe handelte, dahingestellt sein lassen, indem es ausgeführt hat, wenn nicht etwa ein einheitlicher Betrieb vorliege, so sei es doch jedenfalls zulässig gewesen, gem. § 51 BetrRG. einen ge-

---

Zu 7. Die Frage, wann das Amt eines Betriebsvertretungsmitgliedes und damit sein Entlassungsschutz aus § 96 BetrRG. beginnt, ist sehr bestritten. Einigkeit scheint bisher lediglich dahin zu herrschen, daß bei Vornahme der Neuwahl vor Ablauf des Amtsjahres das neue Amtsjahr frühestens mit dem Ablauf des Amtsjahres der abgehenden Betriebsvertretung beginnen kann. Im übrigen stehen sich in der Hauptsache fünf Ansichten gegenüber, welche den Beginn des Amtes und damit des Entlassungsschutzes festlegen auf den Tag

1. der **Wahl** (so die herrschende Meinung, namentlich **Flatow**, Komm. z. BetrRG., 11./12. Aufl., Anm. 5 zu § 18 BetrRG.; **Mansfeld**, Komm. z. BetrRG., Anm. 2 zu § 96 BetrRG.; **Wölbling-Schultz-Sell**, Komm. z. BetrRG., Anm. 1 zu § 96 BetrRG.: Reichsarbeitsminister, Bescheide v. 29. Jan. u. 17. Febr. 1921, VI A 603 u. 1036);

2. der **Kenntnisnahme** der gewählten Betriebsvertretung von ihrer Wahl — mit dieser Kenntniserlangung sei die Betriebsvertretung gebildet (!) (so anscheinend nur KG. v. 24. Febr. 1925: NZArbR. 1925, 374/375);

3. der **Bekanntgabe des Wahlergebnisses** (so namentlich **Dersch**, Komm. z. BetrRG., Anm. 3 zu § 43 BetrRG.; **Kaskel**, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 173; **Erdel**: Karte „Betriebsrat, Amtsdauer“; Reichsarbeitsminister, Bescheid v. 2. Juni 1920, I A 1708: RArbBl. 1920, 214; **Feig-Sitzler**, Komm. z. BetrRG., 7./8. Aufl., Anm. 3 zu § 18 BetrRG.);

4. nach **Ablauf der zweiwöchigen Wahlanfechtungsfrist** ohne rechtzeitige Anfechtung (so **Bohné**: Schlichtungswesen 1921, 184; GewG. Stuttgart v. 13. Juni 1923: Karte „Betriebsvertretung 54 b“);

5. des ordnungsmäßigen **Zusammentritts** der Betriebsvertretung (so u. a. GewAufsA. Opladen v. 27. Mai 1925).

Die verschiedenen Meinungen stimmen also darin überein, daß der Schutz **frühestens** mit dem **Wahltage** beginnt. Die herrsch. Meinung, die den Schutz zugleich auch spätestens mit dem Wahltag beginnen lassen will, sagt übrigens nicht klar, welches der „Wahltag“ ist. Als „**Wahltag**“ dürfte bei rechtzeitiger Einreichung nur **einer** Vorschlagsliste der Tag anzusehen sein, an dem spätestens die Wahlvorschlagslisten einzureichen waren (auch wenn verspätet weitere Vorschlagslisten einkommen), bei rechtzeitiger Einreichung **mehrerer** Vorschlagslisten dagegen der letzte Tag der Stimmabgabe. So wohl auch **Sell** in der Karte „Entlassung 4 b C“ v. 3. Nov. 1925 der KartAusk. d. ArbR.

Der **vorliegende Fall** liegt vor der Grenze, an der der Meinungsstreit beginnt. Das Wahlausschreiben hatte als letzten Tag der Einreichung von Wahlvorschlagslisten den 16. März 1927 bestimmt. Die Kündigung war aber dem Kl. schon am Tage zuvor zugegangen. Selbst bei Zugrundelegung der am weitesten gehenden Ansicht Ziff. 1 konnte der Entlassungsschutz des Kl. frühestens am 16. März 1928 beginnen. Das **Reichsarbeitsgericht** spricht deshalb mit **Recht** aus, daß der Kl. frühestens mit dem Ablauf des 16. März 1927 als gewählt gelten könne und daß deshalb für seine am 15. März 1927 erfolgte Kündigung die Zustimmung der Betriebsvertretung nicht erforderlich gewesen sei. Das RArbG. hatte deshalb zu der Frage, soweit sie umstritten ist, nicht weiter Stellung zu nehmen.

Weil der Bekl. beschworen hatte, daß er bei Absendung des Kündigungsschreibens von der Wahlbewerbung des Kl. nichts gewußt habe, hatte das RArbG. leider auch die neuerdings besonders bestrittene Frage zu entscheiden, ob eine gegen § 95 BetrRG. verstoßende Maßregelungskündigung überhaupt rechtswirksam ist.

AGDir. Dr. **Kallee**, Stuttgart.

Zu 8. Das RArbG. hat in zwei Entsch. Gelegenheit gehabt, zur Frage der Anfechtung, Ungültigkeit und Nichtigkeit der Wahlen zu den Betriebsvertretungen Stellung zu nehmen. Die erste Entsch. v. 21. Juli 1927 ist abgedr. in Bensh. Samml. II Nr. 14 S. 44 ff., diese ebenfalls in Bensh. Samml. II Nr. 25 S. 79 ff.

In der ersten Entsch. hatte das RArbG. die nach § 29 II

meinsamen BetrR. für die drei Betriebe zu schaffen, und das sei offenbar geschehen; daß dann, wenn kein einheitlicher Betrieb vorliege, die Voraussetzungen der §§ 50 und 51 BetrRG. gegeben seien, sei unzweifelhaft unstreitig. Demgegenüber enthält aber der Tatbestand des angefochtenen Urteils die Feststellung, die Bekl. habe geltend gemacht, daß die Kl. nach eigener Angabe den BetrR. für drei Theater bildeten, daß aber für jedes Theater ein besonderer BetrR. bzw. Obmann hätte gewählt werden müssen. Damit hat die Bekl. doch offenbar geltend machen wollen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen zur Bildung eines BetrR. für sämtliche drei Theater nicht gegeben gewesen sei. Das BG. ist also von einer falschen Voraussetzung ausgegangen, wenn es in den Entsch. ausgeführt hat, es sei unstreitig, daß die Voraussetzungen der §§ 50 und 51 BetrRG. gegeben seien. Wenn die von den Kl. gebildete Betriebsvertretung keine Betriebsvertretung eines alle drei Theater der Bekl. umfassenden Betriebes ist, kann sie nur als gemeinsamer BetrR. i. S. des § 51 BetrRG. gebildet sein. Dieser hat aber nach § 50 BetrRG. übereinstimmende Beschlüsse der einzelnen BetrR. bzw. Einzelbetriebsobleute zur Voraussetzung, sofern es sich nicht etwa um Fälle der Ziff. 3 des § 50 BetrRG., also um sogenannte vertretungslose Betriebe handelt, für die eine Betriebsvertretung nach den §§ 1, 2 und 62 BetrRG. nicht zu errichten gewesen wäre. Beruht, von den letztgenannten Ausnahmefällen abgesehen, die Errichtung des gemeinsamen BetrR. nicht auf Beschlüssen der EinzelBetrR. bzw. Einzelbetriebsobleute, so fehlt es an einer gesetzlichen Voraussetzung für die Existenz der Betriebsvertretung. Dieser Mangel kann gem. § 93 Ziff. 5 BetrRG., § 2 Ziff. 5 ArbGG. im Wege des BeschlVerf. beim ArbG. zum Austrag gebracht, er kann aber auch mittelbar, wie im vorliegendem Falle, geltend gemacht werden. Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Bekl. geltend gemacht, daß es zur Kündigung der Kl. einer Zustimmung der Betriebsvertretung bzw. des ArbG. nicht bedurft habe, da die Kl. mangels Bestehen einer den Vorschriften des Gesetzes entsprechenden Betriebsvertretung nicht als Betriebsratsmitglieder anzusehen seien. Angesichts dieses Einwandes hätte das BG. Veranlassung nehmen müssen, zu prüfen, ob die von den Kl. gebildete Betriebsvertretung den gesetzlichen Voraussetzungen entsprach, ob sie also entweder die Vertretung eines alle drei Theater der Bekl. umfassenden einheitlichen Betriebes bildete, oder ob sie eine dem § 51 BetrRG. entsprechende gemeinsame Betriebsvertretung war. Bilden die drei Theater nicht einen Betrieb i. S. der §§ 1, 9 BetrRG. und ist auch die Betriebsvertretung nicht auf der Grundlage des § 51 BetrRG. errichtet worden, so würde eine den Erfordernissen des Gesetzes entsprechende Betriebsvertretung nicht vorhanden sein und es zur Kündigung der Kl. einer Zustimmung nach §§ 96, 97 BetrRG. nicht bedurft haben. Da es sich vorliegend um das Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen für die aus den Kl. gebildete Betriebsvertretung handelt, wäre auch insoweit eine Anerkennung der Betriebsvertretung durch den derzeitigen Geschäftsführer der Bekl. nicht geeignet gewesen, den etwaigen Mangel der gesetzlichen Voraussetzungen zu ersetzen. Aus dem gleichen Grunde würden die Kl. diesem Mangel auch nicht durch den Hinweis auf den § 20 WahlO. begegnen können, indem sie geltend machen, daß durch den Verstoß das Wahlergebnis nicht habe geändert werden können. Denn der § 20 WahlO. bezieht sich lediglich auf die Verletzung wesentlicher Vorschriften über das Wahlverfahren.

Soweit dagegen das BG. angenommen hat, daß die Bekl. das Recht, die Wahl nach §§ 19 f. WahlO. anzufechten, wegen Ablaufs der Aushangsfrist verloren habe, kann der sich auf Verletzung der §§ 3, 18 WahlO. stützende RevAngriff nicht als berechtigt anerkannt werden. In dieser Beziehung hat das BG. festgestellt, daß der vorgeschriebene Aushang des Wahlergebnisses in der Garderobe des Elite-Theaters an einem Schrank erfolgt ist. Beizutreten ist dem BG. in der Auffassung, daß, wenn auch § 18 WahlO. lediglich vorschreibt, das Wahlergebnis sei an derjenigen Stelle bekanntzumachen, an der das Wahlausschreiben angeheftet gewesen sei, eine ordnungsmäßige Bekanntmachung des Wahlergebnisses doch nur dann als erfolgt anzunehmen ist, wenn diese Stelle den Erfordernissen des § 3 Nr. 3 WahlO. entspricht. Die Rev. rügt, daß die Stelle des Aushangs keine geeignete, allen Wahlberechtigten zugängliche Stelle gewesen sei. Die Rüge ist aber in der RevInstanz unbeachtlich, da es sich hierbei um eine Tatfrage des Einzelfalles handelt. Wenn das BG. auf Grund der Prüfung der tatsächlichen Verhältnisse zu der Feststellung gelangt ist, daß die Stelle, an der der Aushang stattgefunden hat, eine geeignete, allen Wahlberechtigten zugängliche Stelle war, so können rechtliche Bedenken dagegen nicht erhoben werden.

(RArbG., Urt. v. 22. Febr. 1928, RAG 103/27.) [D.]

BetrRG. erforderliche Mindestzugehörigkeit zum Betrieb von sechs Monaten nicht als so erheblich angesehen, als daß davon nicht abgesehen werden könnte, hat es aber dahin gestellt sein lassen, ob Mängel bei einer Wahl zu den Betriebsvertretungen gegebenenfalls auch ohne Anfechtung zu berücksichtigen seien. In dieser Entsch. nun hat das RArbG. einen Fall bejaht, in dem auch ohne Anfechtung ein Mangel zu berücksichtigen ist, nämlich das Fehlen der Betriebseigenschaft, ohne allerdings grundsätzlich dazu Stellung zu nehmen, welche Fehler stets ohne Rücksicht auf den Ablauf der Anfechtungsfrist von zwei Wochen nach §§ 20, 19 WahlO. z. BetrRG. berücksichtigt werden müssen.

Theoretisch sind drei Arten fehlerhafter Wahlen möglich:

a) Es kann die Wahl schlechthin unzulässig sein.
b) Es kann das Wahlverfahren Mängel aufweisen (Art der Wahl).
c) Es kann die Wahl einer bestimmten Person unzulässig sein.

In § 19 WahlO. z. BetrRG. ist bestimmt, daß „die Gültigkeit der Wahlen“ während der Dauer des Aushangs anzufechten sind. Legt man für die Entsch. unserer Frage allein diesen § 19 zugrunde, so müssen wir zum Ergebnis kommen, daß sämtliche zu a) bis c) genannten Fehler nur innerhalb der Anfechtungsfrist geltend gemacht werden können und mit Ablauf dieser Frist heilen. Bestärkt wird diese Auffassung durch die Entsch. des RArbG. v. 21. Juli 1927, in der es heißt, aus § 19 WahlO. folge, „daß die Wahl als solche und die Wahl einer bestimmten Person gültig ist, wenn sie nicht rechtzeitig angefochten wird“. In dieser Allgemeinheit ist jedoch weder der Satz des RArbG. noch der § 19 WahlO. zu verstehen. Die WahlO. selbst nämlich sagt aus, was sie unter der Gültigkeit der Wahlen verstanden haben will. Im § 21 WahlO. wird die — hier nicht interessierende — ungültige Wahl einer Person als ein Umstand aufgeführt, der nur im Anfechtungsverfahren geltend gemacht werden kann. In § 20 WahlO. wird der Begriff der „Ungültigkeit der Wahl“, dahin bestimmt, daß nur der Verstoß gegen wesentliche Vorschriften des Wahlverfahrens eine ungültige Wahl zur Folge habe.

Die WahlO. also nimmt nur zu den Fehlern zu b) und c) Stellung, schweigt jedoch darüber, wie schlechthin unzulässige Wahlen, für deren Vornahme also die gesetzlichen Voraussetzungen fehlen, zu behandeln sind. Und mit Recht. „Die positive Rechtsordnung braucht gar nicht ausdrücklich hervorzuheben, daß der Mangel irgendeines Erfordernisses Nichtigkeit bewirke. Denn indem sie ein Erfordernis für den Staatsakt aufstellt und im übrigen über die Wirkung des Mangels schweigt, muß die Interpretation Nichtigkeit als Wirkung des Mangels annehmen“ (Kelsen, über Staatsunrecht, in Grünhuts Zeitschrift 1914, S. 85.).

Ist also die Wahl schlechthin unzulässig, so ist sie nichtig, die Nichtigkeit kann stets, auch inzidenter, geltend gemacht werden, aber auch im Anfechtungsverfahren kann und darf die Unzulässigkeit der Wahl geprüft werden (so auch Flatow, Kommentar zum BetrRG. S. 453).

Daß dieses Ergebnis richtig ist, zeigen auch verwaltungsrechtliche Analogien, die zu ziehen erlaubt ist, auch wenn man entgegen der herrschenden Meinung (Sinzheimer, Flatow) mit Jacobi in den Betriebsvertretungen privatrechtliche Rechtsträger erblickt, eben weil es sich nur um Analogien handelt. So enthalten die §§ 10 Ziff. 2 und 27 Ziff. 2 des Zuständigkeitsgesetzes v. 1. Aug. 1883 die Bestimmung, daß die Gemeindevertretung über „die Gültigkeit der Wahlen zur Gemeindevertretung“ beschließt. Bei dem Streit um die Gültigkeit der Wahl steht dann aber nicht die Zulässigkeit der Wahl überhaupt in Frage, vielmehr nur Fehler beim Wahlverfahren, und Einwendungen gegen die Person der Gewählten, die Wählbarkeit. Die Fehler im Wahlverfahren (Punkt b) zerfallen wieder in drei Untergruppen: zeitliche Mängel (die Wahl durfte noch nicht stattfinden), örtliche Mängel (die Wahl durfte nicht in diesem Raume stattfinden), sachliche Mängel (die Wahl durfte nicht in dieser oder jener Form vorbearbeitet oder durchgeführt werden) (vgl. die Beispiele bei Friedrichs, Das Zuständigkeitsgesetz, Berlin 1904 § 10 Anm. 22 S. 18/19). Nur diese Mängel müssen im rechtlich geregelten Verfahren — sei es nach dem Zuständigkeitsgesetz, sei es nach der WahlO. zum BetrRG. — geltend gemacht werden. Sie heilen, wenn dies nicht geschieht. Wenn dagegen eine Menge von Menschen auf einem Gebiet, das weder eine Stadt- noch eine Landgemeinde ist, eine Gemeindevertretung wählt, so ist diese Vertretung ein Nichts, ebenso wie die Wahl einer Betriebsvertretung in einem Nichtbetrieb ein Nichts ist. In beiden Fällen ist die Wahl wegen Unmöglichkeit nichtig (Kormann, System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte, Berlin 1910 S. 232).

So ist mit Flatow (Kommentar von § 1 S. 23 ff. und Bensh. Samml. II Nr. 25 S. 83) der Entsch. des RArbG. zuzustimmen.

Die Frage, ob nun im vorl. Fall die Wahl unzulässig war, d. h. ob drei in ein und derselben Gemeinde belegenen, von einem Arbeitgeber betriebenen Lichtspieltheater einen Betrieb darstellen, ist hier nicht zu entscheiden. Die Tatsache, daß das RArbG. an das LandArbG. zurückverwiesen hat, zeigt, daß es die Möglichkeit bejaht: Diese Frage nun ist für das Arbeitsrecht von ungewöhnlich großer Bedeutung. Ob der Betriebsbegriff nicht evtl. durch Parteiverbarung erweitert werden kann, ist nicht unzweifelhaft. (Vgl. die Bauarbeitertarife und meinen Aufsatz in „Arbeitsrecht und Schlichtung“ 1928, 5 S. 187 ff.).

RA. Dr. Franz Neumann, Berlin.

3. Sonstige arbeitsrechtliche Gesetze und Verordnungen.

9. § 103e GewO. **Vorschriften der Handwerkskammern über den Inhalt von Lehrverträgen haben nur insoweit privatrechtliche Wirkung, als das Gesetz dies ausdrücklich vorsieht.** †)

Wie das RArbG. durch das zum Abdruck bestimmte Urt. v. 14. März 1928 — RAG 75/1927 — unter Berücksichtigung der in Schrifttum und Rspr. zum Teil vertretenen abweichenden Meinung bereits entschieden hat, kann es dahingestellt bleiben, ob die — wie in § 81a Nr. 3 GewO. den Innungen so — in § 103e Nr. 1 GewO. den Handwerkskammern vorbehaltene Regelung sich „nur auf die öffentlich-rechtliche Gestaltung des Lehrlingswesens bezieht, oder ob es danach zu den Aufgaben der Handwerkskammern auch gehört, die Verhältnisse des Lehrlingswesens in seinen privatrechtlichen Auswirkungen näher zu regeln. Auch im letzteren Falle würden die zur Regelung dieser privatrechtlichen Auswirkungen von ihnen erlassenen Bestimmungen nicht ohne weiteres objektives Recht schaffen, dem Meister und Lehrlinge in gleicher Weise unterworfen sind. Objektives Recht können diese Korporationen nur schaffen, soweit ihnen das Gesetz Befugnisse hierzu ausdrücklich übertragen hat, wie dies z. B. durch § 130a Abs. 2 GewO. hinsichtlich der Dauer der Lehrzeit geschehen ist. Soweit das nicht geschehen ist, tragen ihre Vorschriften den Charakter von Verwaltungsvorschriften oder Richtlinien, die zwar die Mitglieder der betreffenden Korporationen binden und deren Innehaltung seitens der Mitglieder durch Ordnungsvorschriften nach § 92c GewO. u. U. erzwungen werden kann. Es können aber durch sie keine bindenden Normen für den privatrechtlichen Inhalt von Lehrverträgen geschaffen werden. Hätte das Gesetz der den Innungen bzw. Handwerkskammern vorbehaltenen näheren Regelung des Lehrlingswesens eine so außerordentliche, weitreichende Wirkung auch auf das privatrechtliche Verhältnis zwischen Lehrherrn und Lehrling einräumen wollen, so hätte dies in der Gesetzesbestimmung unzweideutig zum Ausdruck kommen müssen".

(RArbG., Urt. v. 16. Mai 1928, RAG 117/27.) [B.]

*

****10.** § 126b GewO. **bewirkt nicht die Nichtigkeit mündlicher Nebenabreden zu einem schriftlichen Lehrvertrage. Die Vereinbarung, daß der Lehrherr ein vom gesetzlichen Vertreter (Mutter) des Lehrlings zu zahlendes Lehrgeld vom Lehrlingslohn kürzt, verstößt nicht gegen § 2 LohnbeschlG. Sie kann aber eine unzulässige Abdingung eines Tarifvertrags bedeuten. Ein die Kürzung anordnender Innungsbeschluß kann die Nichtigkeit aus § 1 TarVO. nicht hintanhalten.**

Der Bekl. ist Mitglied der Bauinnung in W. Er hat den Kl. auf Grund eines mit dessen Mutter am 15. März 1926 schriftlich abgeschlossenen Lehrvertrags als Lehrling zur Erlernung des Maurerhandwerks angenommen. Die Lehrzeit sollte drei Jahre betragen (§ 1) und der Lehrling für seine Arbeitsleistungen ein wöchentliches Kostgeld nach Maßgabe der jeweils geltenden Tarife erhalten (§ 6).

§ 3 Abs. 1 des Lehrvertrags lautet wie folgt:

> „Das von dem Vater — Mutter — Vormund — zu zahlende Lehrgeld beträgt 10% der verdienten Lohnsumme und ist beim Eintritt in das Lehrverhältnis an den Lehrherrn zu zahlen."

Der BR. geht davon aus, daß Schuldnerin des Lehrgeldes lediglich die Mutter des Kl., Lohngläubiger aber allein der Kl. sei und daß der Bekl. daher mit seinem Lehrgeldanspruch nicht gegen die Lohnforderungen des Lehrlings aufrechnen dürfe. Im Anschluß hieran läßt er dahingestellt, ob das Abzugsverfahren, das der Bekl. eingeschlagen hat, im Lehrvertrage hätte ausbedungen werden können, da eine solche Abrede, selbst wenn sie mündlich getroffen sein sollte, in den schriftlichen Vertrag nicht aufgenommen und deshalb, da dieser die Vermutung der Vollständigkeit und Endgültigkeit der Parteivereinbarungen für sich habe, unbeachtlich sei. Diese Erwägung ist nicht geeignet, ein etwaiges mündliches Abzugsabkommen zu beseitigen und das BU. zu tragen. Denn einmal enthält § 19 Abs. 3 des Lehrvertrags die ausdrückliche Bestimmung, daß neben seinem schriftlichen Inhalt auch mündliche Abreden Gültigkeit haben sollen, sodann geht auch aus dem Lehrvertrage nicht, wie das LArbG. annimmt, zweifelsfrei hervor, daß bei Beginn des Lehrverhältnisses das volle Lehrgeld von der Mutter des Kl. entrichtet werden sollte.

Die Behauptung, daß der Bekl. von der Mutter des Kl. ermächtigt sei, das Lehrgeld durch einen 10%igen Abzug von dessen Lohn zu tilgen, durfte der BR. daher keinesfalls mit der von ihm gegebenen Begründung beiseite schieben. Diese Ermächtigung war vielmehr entweder auf Grund des § 19 Abs. 3 des Lehrvertrags als selbständige Abrede oder als Mittel zur Auslegung des § 3 Abs. 1 das. beachtlich.

Ihrer Rechtsgültigkeit würde, selbst wenn nur eine mündliche Vereinbarung vorläge, freilich nicht, wie der RevBekl. meint, § 126b GewO. entgegenstehen. Dieser fordert zwar für den Lehrvertrag Schriftform, ohne jedoch an ihre Nichtbeachtung die Rechtsfolge der Ver-

---

Zu 9. Diese Entsch. stimmt in der Kernfrage mit den in den Entsch. v. 14. März 1928 (RArbG. I, 313) und v. 4. Juli 1928 (Rspr. i. ArbS. 1928, 400) ausgesprochenen Grundsätzen überein.

Es ist richtig, daß die Richtlinien der Handwerkskammern und der Innungen nach §§ 81a Nr. 3, 103e Nr. 1 GewO. in der Regelung des Lehrlingswesens mit Ausnahme der Bestimmung des § 130a Abs. II GewO. kein objektives Recht für die Parteien des Lehrvertrages schaffen. Die rechtliche Natur der Richtlinien als Quelle des objektiven Rechts wird besonders aus Kreisen der Handwerkskammern damit begründet, daß „das handwerkerliche Lehrlingsrecht i. Verb. m. dem Organisationsrecht ein Stück des Handwerksberufsrechtes sei, daß es ferner nicht angehe, auf der einen Seite die mit Ordnungsstrafen erzwingbare Verpflichtung des Lehrherrn zur Innehaltung der Richtlinien anzunehmen, auf der anderen Seite die bindende Wirkung für den Lehrling zu verneinen" (Dethloff: Deutsches Handwerksblatt, amtl. MittBl. d. deutschen Handwerks- u. Gewerbekammertages 1928, 384). Grundsätzlich haben nur die vom Staat geschaffenen Rechtsnormen objektive Wirkung. In der Übertragung der Rechtsbildung für einen bestimmten Rechtskreis, in der Verleihung einer Autonomie liegt zugleich die staatliche Anerkennung der objektiven Rechtswirkung der für diesen Rechtskreis geschaffenen Rechtsnormen. Eine solche Anerkennung liegt z. B. in dem § 1 TarVO. v. 23. Dez. 1918 (vgl. Oertmann, Arbeitsvertragsrecht S. 60; Kaskel, Arbeitsrecht S. 15). Die Rechtswirkung der Autonomie äußert sich in der Form einer Rechtsvereinbarung. Bei dem Erlaß der Rechtsvereinbarung müssen die Kreise beteiligt sein, auf deren Rechtsverhältnisse die autonomen Rechtsnormen einwirken sollen. Die Beteiligung der Tarifbeteiligten ergibt sich aus der Mitgliedschaft zu der Arbeitnehmer- oder Arbeitgebervereinigung, die Partei des TarVertr. ist. Daran fehlt es bei den Richtlinien der Handwerkskammern und der Innungen, da die Richtlinien von diesen Körperschaften nur unter Beteiligung der Gesellenausschüsse erlassen werden. Die Gesellenausschüsse stellen aber nicht die Vertretung der Lehrlinge dar. In gleichem Maße fehlt eine ausdrückliche Anerkennung der objektiven Wirkung der Richtlinien — mit Ausnahme der Bestimmung des § 130a Abs. II GewO. —, wie sie für die Tarifnormen in § 1 durch den Grundsatz der automatischen Wirkung und der Unabdingbarkeit ausgesprochen ist. Denn immer erfordert das objektive Recht, daß „seine Normen sich gegen widersprechende individuelle Motive als Bewegungsgründe des Handelns durchzusetzen imstande sind" (Jellinek, Allgemeine Staatslehre S. 343; Molitor, Arbeitsrecht 1923, 329; Oertmann, Arbeitsvertragsrecht S. 60; Boos, Der Gesamtvertrag nach schweizerischem Recht S. 82).

Im vorliegenden Falle war jedoch im Lehrvertrag bestimmt: „Als Grundlage für die Unterhaltsbeihilfen gelten die von der Schlosserzwangsinnung zu M. aufgestellten Mindestrichtlinien." Diese an sich nicht klare Fassung hat denselben Sinn wie die Bestimmung in den Musterformularen der preuß. Handwerkskammern: „Der Lehrherr verpflichtet sich, dem Lehrling Kostgeld in Höhe der jeweiligen Richtlinien der Handwerkskammer — der ... Innung — zu zahlen." Durch diese ausdrückliche Bezugnahme im Lehrvertrag erlangen die Bestimmungen der Richtlinien mittelbar privatrechtliche Wirkung auf das Lehrverhältnis. Gegen ihre Zulässigkeit besteht kein Bedenken, da die Innung und Handwerkskammern berechtigt sind, Bestimmungen für die Form und den Inhalt der Lehrverträge nach Maßgabe des § 126 Abs. II GewO. vorzuschreiben (Landmann-Rohmer, 7. Aufl., S. 439), wozu auch die Angabe der gegenseitigen Rechte und Pflichten gehört, eine Beschränkung im Gesetz nicht hervorgehoben und daher ein Grund für den Ausschluß der Regelung der Lehrvergütung in den Richtlinien nicht ersichtlich ist. Dabei darf bemerkt werden, daß offenbar nach der neueren Praxis auch der RAM. gegen ihre Zulässigkeit keine Bedenken hat. Fast regelmäßig wird auf den Einspruch des deutschen Handwerks- und Gewerbekammertages die allgemeine Verbindlichkeit von Tarifverträgen in den Lehrlingsbestimmungen insoweit ausgeschlossen, als die Richtlinien der Innungen und Handwerkskammern nichts anderes bestimmt haben oder bestimmen werden (vgl. Entsch. des RAM. v. 29. Nov. 1927 — III A 4145/15 Tar., v. 1. Okt. 1928 — III b Nr. 4363/6 Tar., und insbes. v. 9. Okt. 1928 — III b Nr. 4358/6 Tar, die nur die Regelung der Lehrlingsentschädigung betrifft [Deutsches Handwerksbl. 1927, 448; 1928, 395 u. 412]). Das RArbG. hat im vorliegenden Fall leider keine Gelegenheit gehabt, sich mit dieser für das Lehrlingsrecht bedeutsamen Frage zu beschäftigen. Denn der Bekl. hatte zwar die Sätze der Richtlinien der Schlosserzwangsinnung gezahlt, nicht aber die nachträglich von der Gewerbekammer in ihren Richtlinien festgesetzten höheren Kostgeldsätze. Der Kl. stützt gerade seinen Anspruch auf die Richtlinien der Gewerbekammer. Eine Unterwerfung der Parteien des Lehrvertrags hat hinsichtlich der Lehrlingsvergütung nur unter die Richtlinien der Innung, nicht aber der Gewerbekammer stattgefunden. Somit fehlte hier die Möglichkeit einer mittelbaren Einwirkung.

Der Entsch. ist deshalb zuzustimmen.

Amts- u. Landrichter Dr. Rohlfing, Berlin.

tragsnichtigkeit zu knüpfen. Ein Verstoß gegen den Formzwang setzt den Lehrherrn nur der Gefahr einer Bestrafung aus (§ 150 Nr. 4a GewO.), beraubt ihn des Rechtes, den die Lehre unbefugt verlassenden Lehrling zwangsweise zurückführen zu lassen (§ 127d a. a. O.), und nimmt beiden Vertragsteilen die Möglichkeit, aus einer vertragswidrigen vorzeitigen Lösung des Lehrverhältnisses Entschädigungsansprüche herzuleiten (§ 127f a. a. O.). Diese Regelung ist eine erschöpfende und läßt für die Anwendung des § 125 BGB. keinen Raum. Auch durch Berufung auf § 2 LohnBeschlG. vermag der RevBekl. die Wirksamkeit der Lohnabzugsabrede nicht in Frage zu stellen. Dieses hat mit Verfügungen des gesetzlichen Vertreters eines Minderjährigen über dessen Lohn oder Lohnansprüche nichts zu tun. Eine andere Frage aber ist, ob das von dem Bekl. behauptete Abkommen nicht, wie das ArbG. annimmt, tarifwidrig ist.

Der Bekl. ist zwar nicht Mitglied eines der am Reichstarifvertrage für das Baugewerbe v. 30. März 1927 oder an anderen Tarifverträgen beteiligten Arbeitgeberverbände. Er hat sich aber nach der Auffassung des BR. durch die Verweisung auf die jeweils geltenden Tarifverträge (vgl. § 6 des Lehrvertrags) deren auf die Entlohnung der Lehrlinge bezüglichen Bestimmungen unterworfen. Eine Feststellung darüber, welchen TarVertr. der Bekl. als für sich und seine Lohnbeziehungen zu dem Kl. verbindlich anerkannt hat, fehlt. Erst wenn feststeht, welcher TarVertr. für die Zeit vom Vertragsschlusse bis zum 1. Juli 1927 und darüber hinaus als der maßgebende anzusehen ist und welche Bestimmungen er hinsichtlich der Lehrlingsentlohnung enthält, ist eine sichere Grundlage für die Entscheidung der Frage vorhanden, ob ein Tilgungsübereinkommen, wie der Bekl. es behauptet, nicht eine Umgehung des § 1 TarVO. v. 23. Dez. 1918 darstellt und dadurch, daß der gesetzliche Vertreter auf Jahre hinaus im voraus über einen Teil des zukünftigen Lohnes des Lehrlings zugunsten des Lehrherrn verfügt, tatsächlich zu einer im § 1 a. a. O. verbotenen untertariflichen Entlohnung des Lehrlings führt. Ein solches Ergebnis vermag die Rev. auch nicht durch Bezugnahme auf den bereits erwähnten Innungsbeschluß zu rechtfertigen. Daß er hinter die tarifliche Regelung der Lehrlingsvergütung zurücktreten muß, folgt daraus, daß ihm nur im Innenverhältnis zwischen der Innung und ihren Mitgliedern verbindliche Kraft zukommt, daß er aber nicht objektives Recht für das Rechtsverhältnis zwischen Lehrherrn und Lehrling zu schaffen imstande ist (vgl. RArbG. 1, 313).

Ebensowenig begründet ist der Vorwurf der Rev., der Kl. handle arglistig, wenn er trotz der Lohnabzugsabrede die abgezogenen Beträge nachträglich einfordere. War sie von vornherein oder wurde sie während der Dauer des Lehrvertrags unwirksam, so macht der Kl. nur von seinem guten Rechte Gebrauch, wenn er die zu Unrecht gekürzten Beträge einklagt.

(RArbG., Urt. v. 4. Juli 1928, RAG 13/28.) [A.]

*

11. § 133a GewO. **Erschütterung des Vertrauens ist nur dann Grund zur fristlosen Entlassung, wenn das Verhalten des Angestellten verständigen Grund zu solcher Erschütterung gab.** †)

Es begegnet keinem rechtlichen Bedenken, in dem Verhalten der Kl. dann, wenn es auf Unredlichkeit oder auf einer sonstigen schweren Pflichtverletzung beruhen würde, einen hinreichenden Grund zur fristlosen Entlassung zu erblicken. Ob aber diese Voraussetzungen vorliegen, ist weder im angefochtenen Urteil festgestellt, noch führt der Sachverhalt, wie er in ihm wiedergegeben ist, notwendig zu einer solchen Schlußfolgerung. Ferner sind Gesichtspunkte, die auch dann, wenn kein Verschulden des Kl. vorliegen würde, seine sofortige Entlassung gerechtfertigt erscheinen lassen müßten, ebenfalls nicht festgestellt; es ist nur gesagt, daß das Vertrauen des Bekl. schwer erschüttert worden sei. Das allein reicht jedoch nicht aus. Es hätte auch der Feststellung bedurft, ob denn das Verhalten des Kl. ein solches war, das zu einer derartigen Erschütterung des Vertrauens einen verständigen Grund gab. Das Verschweigen eines Zahlungstermins kann unter Umständen zu einer solchen Vertrauenserschütterung führen, die eine sofortige Entlassung rechtfertigt. Diese Umstände müssen aber erörtert, und es muß dabei auch geprüft werden, ob nicht etwa der Einzelfall eine andere Beurteilung erheischt. Daß diese Prüfung im vorl. Falle stattgefunden hat, läßt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen.

(RArbG., Urt. v. 23. Juli 1928, RAG 103/28.) [B.]

*

12. §§ 1, 2 BetriebsstillegungsVO. **Begriff der Stillegung, beabsichtigte Stillegung und Betriebsstörung, Begriff der Betriebsanlagen; auch zeitliche Beschränkung der Benutzung von Betriebsanlagen ist Stillegung.** †)

Die Bekl. betreibt ein Elektrizitätswerk mit in der Regel weniger als 200 Arbeitnehmern. Die Erweiterungen und Änderungen ihrer Werkanlagen nimmt sie selbst vor und sie stellt auf Wunsch der nicht sehr zahlreichen Großabnehmer ihres Stromes auch die bei diesen notwendigen Elektrizitätsanlagen her. In diesem Betriebszweig, dem sogenannten Neubau, war der Kl. als Schlosser tätig. Am 21. Mai 1927 wurde er mit anderen Arbeitnehmern entlassen. Nach seiner Ansicht ist diese Kündigung zusammen mit weiteren in der Zeit v. 15. Dez. 1926 bis zum 18. Juni 1927 erfolgten Entlassungen die Folge einer teilweisen Einstellung des Gebrauchs von Betriebsanlagen, nämlich der Außerbetriebsetzung von Werkzeugmaschinen und Außergebrauchstellung von Werkzeugen, welche den Arbeitnehmern zur Verwendung bei ihren dienstlichen Verrichtungen überlassen waren. Die Bekl. bestreitet dies. Da die Anzeigeerstattung bei der Demobilmachungsbehörde nicht erfolgt ist, so hält der Kl. seine Entlassung für unwirksam. Er glaubt deshalb, die Zahlung des tarifmäßigen Lohnes im Betrage von 145,92 ℳ für die vier Wochen nach seiner Entlassung fordern zu können. Seiner hierauf gerichteten Klage hat das ArbG. stattgegeben. Auf die Berufung der Bekl. ist die Klage abgewiesen worden. Die Rev. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Das LArbG. erkennt an, daß die Entlassung des Kl. gem. § 5 — richtiger gem. § 2 Abs. 5, verb. mit Abs. 2 — der BetriebsstillegungsVO. als unwirksam und sein Lohnanspruch als gerechtfertigt zu betrachten sein würde, wenn die Bekl., deren Unternehmen zu den Betrieben mit in der Regel weniger als 200 Arbeitnehmern zählt, verpflichtet gewesen wäre, eine Anzeige nach § 1 Abs. 1 Nr. 2a zu erstatten. Es verneint jedoch die Anzeigepflicht, weil der Betrieb der Neubauabteilung der Bekl. infolge des Mangels an Beschäftigung *von selbst* zum Stillstand gekommen sei und deshalb von einer *beabsichtigten* Produktionseinschränkung — einer unerläßlichen Voraussetzung der Anzeigepflicht — nicht die Rede sein könne, weil ferner die Stillegung der Neubauabteilung nicht in einer Stillegung von *Betriebsanlagen* bestanden habe und weil sie nicht die Entlassungen, in deren Rahmen die des Kl. erfolgt sei, nach sich gezogen habe, sondern umgekehrt *die Entlassungen die Stillegung herbeigeführt* hätten. Der Beantwortung der weiteren Frage, ob die Entlassungen über die Grenze des § 1 Abs. 1 Nr. 2a hinausgegangen sind, hat sich das LArbG. hiernach für enthaben erachtet.

Die Gründe, aus denen es zur Ablehnung der Anzeigepflicht gelangt, halten der Nachprüfung nicht stand.

Der Inhaber eines gewerblichen Betriebs, welcher gleich der Bekl. in der Regel weniger als 200 Arbeitnehmer beschäftigt, hat der Demobilmachungsbehörde Anzeige zu erstatten, *bevor* er Betriebsanlagen ganz oder teilweise nicht benutzt, sofern hierdurch zehn Arbeitnehmer zur Entlassung kommen. Anzuzeigen ist demnach die „*beabsichtigte Maßnahme*" der Stillegung (§ 1 Abs. 1 u. 2). Eine solche ist die Stillegung, bei welcher dem Unternehmer Zeit für die Wahl zwischen ihr und der Fortsetzung des Betriebs verbleibt, und die auf einer Ausübung dieser Wahl, also auf einem freien Willensentschluß des Unternehmers beruht. Im Gegensatz dazu steht die Stillegung, welche infolge unvorhergesehener Ereignisse *sofort* erfolgen muß, daher nicht Sache freier Entschließung des Unternehmers ist und nicht *im voraus* angezeigt werden kann, sondern *nachträglich* anzuzeigen ist (§ 1 Abs. 3). Im gegenwärtigen Fall wurde die Stillegung nach den Feststellungen des LArbG. dadurch veranlaßt, daß die der Neubauabteilung übertragene Erweiterung der Werkanlagen der Bekl. und die ihr aufgetragene Herstellung von Anlagen bei Stromabnehmern beendet waren. Da diese Aufgaben erst *allmählich* ihre Erledigung fanden, so kann die Bekl. nicht für sich in Anspruch nehmen, daß sie unter dem Drucke von Verhältnissen die Abteilung stillgelegt habe, welche ein *sofortiges* Handeln erfordert und ihre Wahlfreiheit *ausgeschlossen* hätte. Die Stillegung der Abteilung war somit i. S. der einschlagenden VO. beabsichtigt. Die Frage, ob selbst dann, wenn ein Fall des § 1 Abs. 3 gegeben und der Bekl. deshalb die Pflicht zur *nachträglichen* Anzeigeerstattung obgelegen hätte, die Entlassung des Kl. wegen der Außerachtlassung dieser Pflicht gem. § 2 Abs. 5 unwirksam geworden wäre, kann daher unentschieden bleiben.

Zu 11. Der Entsch. ist beizutreten. Ein Grund zur fristlosen Entlassung liegt nur vor, wenn dem Arbeitgeber nicht zugemutet werden kann, das Arbeitsverhältnis bis zum regulären Ablauf durchzuhalten. Ob dies der Fall ist, ist aber unter objektiven Gesichtspunkten zu prüfen. Daher kann die Tatsache, daß der Arbeitgeber das Vertrauen zum Arbeitnehmer verloren hat, auch nur dann die Entlassung rechtfertigen, wenn er einen vernünftigen Grund hatte, dem Arbeitnehmer sein Vertrauen nicht mehr weiter zu schenken.

RA. u. Doz. Dr. Georg Baum, Berlin.

Zu 12. Die Entsch. ist von besonderer Bedeutung, weil sie zum ersten Male die Voraussetzung des Kündigungsschutzes nach der StillegungsVO. eingehend behandelt. Der Standpunkt des RArbG. entspricht im wesentlichen der bisher herrsch. Lehre; insbes. wird mit Recht der Auffassung der Vorinstanz abgelehnt, wonach eine beabsichtigte Stillegung nicht vorliege, wenn ein Betriebsteil infolge des Mangels an Beschäftigung „von selbst" zum Stillstand kommt. Die Stillegung erfolgt entweder auf Grund eines Entschlusses des Arbeitgebers, gleichgültig ob dieser Entschluß ihm durch äußere Verhältnisse mehr oder weniger aufgenötigt wird, oder sie tritt

Bei der Prüfung der Frage, ob es sich im vorl. Falle um die völlige oder teilweise Stillegung von **Betriebsanlagen** handle, geht das LArbG. davon aus, daß die von den entlassenen Arbeitern abgegebenen Werkzeuge in den Lagerraum zurückgebracht und daß die in der Neubauabteilung verwendeten Werkzeugmaschinen — nach den eigenen Angaben des Kl. zwei Feilbänke mit ihren Schraubstöcken — nicht völlig außer Gebrauch gestellt worden sind, sondern ihre Verwendung nur eingeschränkt worden ist. Den Werkzeugen spricht das LArbG. die Eigenschaft von Betriebsanlagen ab, weil in § 1 Abs. 1 Nr. 2, wo **nur** von Betriebsanlagen die Rede sei, nicht wie unter Nr. 1 „die bisher zum Betrieb gehörigen Sachen“, also die **Betriebsmittel**, genannt seien und **deren** Nichtbenutzung, also auch die Nichtbenutzung der **Werkzeuge**, die Anwendung der Nr. 2 hiernach nicht rechtfertige. Die bloße **Beschränkung** des Gebrauchs der Werkzeugmaschinen erfüllt aber nach der Ansicht des LArbG. den Begriff der Stillegung von Betriebsanlagen deshalb nicht, weil dieser nur örtlich, nicht zeitlich zu verstehen sei. Diese Erwägungen beruhen auf einer Auslegung der Nr. 2, welche deren Zwecke nicht Rechnung trägt. Die Vorschrift beabsichtigt, der Schädigung der Volkswirtschaft durch die Nichtbenutzung von Betriebsanlagen vorzubeugen, insbes. den Nachteilen zu begegnen, die sich aus den damit verbundenen Arbeiterentlassungen und deren Rückwirkung auf den Arbeitsmarkt ergeben. Wenn die Erreichung dieses Zweckes nicht wesentlich beeinträchtigt werden soll, so darf für die Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Vorschrift nicht eine starre Unterscheidung zwischen Betriebsanlagen und Betriebsmitteln und nicht die unbedingte Zurechnung der Werkzeuge zu den letzteren maßgebend sein. Vielmehr ist auf die Eigentümlichkeiten der gerade in Betracht kommenden Art von Betrieben abzustellen und zu fragen, ob diese die Verwendung von Werkzeugen in einem so erheblichen Maß mit sich bringt, daß deren völlige oder teilweise Außergebrauchstellung zu Arbeiterentlassungen in dem unter der Nr. 2 bezeichneten Maße Anlaß geben können. Wird die Anwendung der Nr. 2, soweit sie von Betriebsanlagen redet, nicht von diesem Unterscheidungsmerkmal abhängig gemacht, so wird die Durchführung der Vorschrift bei einer nicht geringen Zahl von Betrieben unmöglich. Die gleiche Erwägung nötigt dazu, auch die Erheblichkeit der nur **zeitlichen** Beschränkung des Gebrauchs der Werkzeugmaschinen danach zu beurteilen, ob sie einen Einfluß auf den Bestand der Belegschaft des Werkes über die in der Vorschrift gezogenen Grenze hinaus auszuüben vermag.

Der dritten Erwägung, welche das LArbG. zur Ablehnung der Anzeigepflicht geführt hat, liegt eine zu strenge Auffassung des Erfordernisses zugrunde, welches die Nr. 2 aufstellt, indem sie die beabsichtigte Nichtbenutzung von Betriebsanlagen nur anzeigepflichtig macht, sofern „**hierdurch**“ die angegebene Mindestzahl von Arbeitnehmern zur Entlassung kommen. Auch hier wird die Auslegung der Vorinstanz dem Zwecke der Nr. 2 nicht gerecht. Die mit der Bestimmung angestrebte Bekämpfung der wirtschaftlichen und sozialen Schäden, welche von der Stillegung wegen der Produktionsbeschränkung und der Anspannung des Arbeitsmarktes zu befürchten sind, kann mit einigem Erfolg nur stattfinden, wenn der mit dem Worte „hierdurch“ erforderte Zusammenhang zwischen der Stillegung und den Arbeiterentlassungen nicht im natürlichen oder im Rechtssinn, sondern i. S. eines **wirtschaftlichen Zusammenhangs** aufgefaßt wird. Ein solcher läßt es nicht notwendig erscheinen, daß die Stillegung den Entlassungen zeitlich vorausgeht und diese als seine Wirkungen nach sich zieht. Es genügt vielmehr, wenn die beiden Maßnahmen **gleichzeitig** in die Erscheinung treten und der Unternehmer sie wegen ihres untrennbaren Zusammenhangs **nebeneinander** will. Sieht sich der Arbeitgeber, wie es nach der Feststellung des LArbG. im vorl. Falle zutrifft, wegen Rückgangs der Beschäftigung seines Unternehmens und wegen des Mangels an Aufträgen zu einer Betriebseinschränkung veranlaßt, und muß er, um den Aufwand an Löhnen und Betriebskosten zu verringern, Maschinen stillegen und Arbeiter entlassen, so ist es sehr schwierig, wenn nicht unmöglich, zu entscheiden, ob die eine Maßregel vom Arbeitgeber als nächstes Ziel ins Auge gefaßt und die andere nur deren Folge ist. Dieser gerade sehr häufige Fall, welcher unter den bei der Auslegung der Nr. 2 zu betrachtenden wirtschafts- und sozialpolitischen Gesichtspunkten von besonderer Bedeutung ist, würde aus dem Anwendungsgebiet der Vorschrift auszuscheiden haben, wenn diese in dem hier abgelehnten Sinne verstanden würde. Eine so beschränkte Tragweite der Bestimmung kann vom Gesetzgeber nicht gewollt sein.

(RArbG., Urt. v. 28. März 1928, RAG 94/27.) [O.]

*

13. § 2 KündSchG.; § 96 BetrRG. **Eine Kündigung, die nur zum Zweck der Änderung der Arbeitsbedingungen erfolgt, unterliegt dem KündSchG. und den Kündigungsschutzvorschriften des BetrRG. †)**

Es steht nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils nur fest, daß die Bekl. dem Kl. seit dem 31. Mai 1927 wieder die Obliegenheiten eines Grubensteigers übertragen, ihm jedoch vorläufig die Bezüge eines Abteilungssteigers weitergewährt und erst am 22. Aug. 1927 mitgeteilt hat, daß er v. 1. Sept. 1927 an als Grubensteiger (Hilfssteiger) geführt und bezahlt werde. Mit Recht hat das LArbG. in der am 1. Juni 1927 erfolgten Maßnahme eine Kündigung der Reviersteigerstellung des Kl. nicht erblickt. Der Begriff der Kündigung erfordert, daß der Wille des Kündigenden, das bisherige Arbeitsvertragsverhältnis zu lösen, dem anderen Teile gegenüber klar und unzweideutig zum Ausdruck kommt. Das war aber nicht der Fall, als die Bekl. unter Weiterzahlung des Reviersteigergehaltes dem Kl. statt der bisherigen Reviersteigertätigkeit die Grubensteigertätigkeit übertrug. Mit Recht weist das LArbG. darauf hin, daß der Kl. gerade mit Rücksicht auf die Weiterzahlung des bisherigen Gehaltes damit rechnen konnte, daß die Beschäftigung als Grubensteiger nur eine vorübergehende sein werde. Wenn die Bekl. nunmehr geltend macht, daß nach den im Bergbau herrschenden Gebräuchen die Tatsache der Revierentziehung jedem Bergmann als Kündigung des Reviersteigerverhältnisses erkennbar gewesen sei, so wäre es Sache der Bekl. gewesen, in der VorInst. in dieser Beziehung bestimmte Tatsachen zu behaupten. Die Auffassung des LArbG., daß erst die am 22. Aug. 1927 eingegangene Mitteilung der Bekl. erkennbar den Willen, das bisherige Dienstverhältnis des Kl. zu lösen, also eine Kündigung enthalten habe, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Aber auch die Auffassung des BG., daß zu dieser Kündigung sowohl die Zustimmung der Betriebsvertretung erforderlich sei als auch, daß die Vorschriften des KündSchG. Anwendung zu finden hätten, erscheint frei von Rechtsirrtum. Die Bekl. wollte durch die Mitteilung v. 22. Aug. 1927 ihre vertraglichen Beziehungen zu dem Kl. ändern. Eine solche Änderung war, sofern sie nicht im Wege der Vereinbarung erfolgte, nur möglich, indem das bisherige Dienstverhältnis gekündigt wurde. Die Mitteilung v. 22. Aug. 1927 enthielt diese Kündigung des Dienstverhältnisses. Indem dem Kl. mitgeteilt wurde, daß er v. 1. Sept. 1927 ab als Grubensteiger (Hilfssteiger) geführt und bezahlt werde, verband die Bekl. mit der Erklärung, daß sie das bisherige Dienstverhältnis mit dem 31. Aug. 1927 als aufgelöst betrachte, das Angebot an den Kl., ihn v. 1. Sept. 1927 ab in dem Dienstverhältnis eines Grubensteigers zu beschäftigen. Es handelt sich also nicht, wie die Revision geltend macht, um eine bedingt ausgesprochene Kündigung, die, da die Kündigung zu den sog. bedingungsfeindlichen Rechtsgeschäften zählt, rechtsunwirksam sein würde, sondern um eine bedingungslos ausgesprochene Kündigung. Für die rechtliche Bedeutung der Kündigung kann es aber nicht von Bedeutung sein, daß die Bekl. durch die Art ihres Ausspruches gleichzeitig ihre Bereitwilligkeit zu erkennen gab, den Kl. unter veränderten Vertragsbedingungen weiter bei sich zu beschäftigen. Insbes. kann es für die Anwendung des § 96 BetrRG. und der Bestimmungen des KündSchG. keinen Unterschied machen, ob eine Kündigung lediglich das Ziel der endgültigen Lösung des Arbeits-

---

gegen seinen Willen infolge unvorhergesehener Ereignisse ein. Im letzteren Falle spricht man von Betriebsstörung (§ 1 Abs. 3 StillegungsVO.). Daß zu der Betriebsanlage i. S. der VO. auch Maschinen und Werkzeuge gehören können, hat **Erwin Jacobi**: JW. 1925, 187 ff. eingehend dargelegt. Jede zu einer Betriebsanlage gehörende Sache, die auch ihrerseits unmittelbar technisch dem Betriebszwecke dient, ist als Teil der Betriebsanlage anzusehen. Das RArbG. weicht nur insofern von der bisherigen Lehre ab, als es auch die **zeitliche** Beschränkung des Gebrauchs von Maschinen für eine Stillegung ansieht. Man hat bisher allgemein angenommen, daß zwar auch eine nur teilweise Benutzung der betriebstauglich bestehenbleibenden Betriebsmittel als Stillegung zu gelten habe, daß aber die teilweise Benutzung nicht i. S. einer bloßen zeitlichen Einschränkung der Benutzung zu verstehen sei. Wenn die Benutzung nur zeitlich verkürzt wird, wenn also beispielsweise auf 100 Webstühlen nicht mehr acht, sondern nur sechs Stunden gearbeitet wird, dann liegt eine Stillegung nicht vor. Dagegen ist eine absolute Nichtbenutzung während begrenzter Zeit als Stillegung anzusehen (vgl. **Erwin Jacobi** a. a. O. und **Hueck-Nipperdey**, Lehrbuch 1, 137 f.).

RA. Dr. **W. Oppermann**, Bautzen.

Zu 13. Der Entsch. ist beizutreten. Darin, daß die Kündigungserklärung deutlich und zweifelsfrei sein müsse, ist man sich allgemein einig. Das Urteil schließt sich der herrschenden, auch vom RG. (WarnRspr. 1915 Nr. 103) vertretenen Meinung an, nach der die Kündigung ein bedingungsfeindliches Rechtsgeschäft ist (s. dagegen insbes. **Staudinger-Riezler**, Vorbem. 6 zu § 158; **Hueck-Nipperdey**, Lehrb. des Arbeitsr. I, 260). Die Streitfrage bedurfte freilich nicht der Entsch. Denn die ausgesprochene Kündigung war sicherlich eine unbedingte. Selbstverständlich ist auch, daß es für die Anwendung des BetrRG. oder des KündSchG. ohne Bedeutung ist, ob die Kündigung von dem Gedanken getragen ist, das Dienstverhältnis unter geänderten Vertragsbestimmungen fortzusetzen. Die Tatsache der Kündigung gibt den Ausschlag. Alsdann sind aber alle Schutzvorschriften zu beachten.

JR. Dr. **Friedrich Goldschmit II**, München.

verhältnisses verfolgt oder ob sie zum Zwecke der Herbeiführung einer Änderung der Vertragsbedingungen ausgesprochen wird. Geht der Arbeitnehmer auf die ihm vorgeschlagene Vertragsänderung nicht ein, so hat die Kündigung die gleiche Bedeutung wie eine von vornherein mit der Absicht der endgültigen Lösung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochene Kündigung. Es ist deshalb auch nicht einzusehen, weshalb für eine solche Kündigung nicht die Vorschriften des § 96 BetrRG. und des KündSchG. maßgebend sein sollten. Das dem § 96 BetrRG. zugrunde liegende Bedürfnis des Schutzes sowohl des einzelnen Betriebsratsmitgliedes hinsichtlich der Unabhängigkeit in der Wahrnehmung der ihm nach dem Gesetze obliegenden Aufgaben als auch der ganzen Betriebsvertretung hinsichtlich der Sicherung einer stetigen Fortführung der Geschäfte ist in beiden Fällen das gleiche, und ebenso bedarf der Angestellte, wenn er sich nicht mit der Änderung des Vertragsverhältnisses einverstanden erklären will, des ihm durch das KündSchG. gewährten Kündigungsschutzes in gleicher Weise, wie wenn ihm lediglich eine die endgültige Lösung des Arbeitsverhältnisses verfolgende Kündigung ausgesprochen worden wäre. Hierbei kommt es auch nicht, wie die Revision geltend gemacht hat, darauf an, ob die vom Arbeitgeber mit der Kündigung erstrebte Änderung der Vertragsbedingungen eine dem Arbeitnehmer zumutbare ist oder nicht. Denn es ist ohne Rücksicht auf die Frage der Zumutbarkeit ausschließlich Sache des freien Entschlusses des Arbeitnehmers bzw. Angestellten, ob er unter den neuen Vertragsbedingungen im Arbeitsverhältnis bleiben will.

Der Einwand der Bekl., der hier vertretene Standpunkt sei nicht vereinbar mit § 35 BetrRG., denn der Kl. erhalte infolgedessen Einkommensbezüge, die mit seiner tatsächlichen Stellung im Betriebe nicht vereinbar seien, kann nicht als richtig anerkannt werden. Solange die Kündigung des Vertragsverhältnisses nicht den gesetzlichen Erfordernissen entsprechend erfolgt ist, hat der Kl. einen vertraglichen Anspruch auf das Reviersteigergehalt; er erhält dieses nicht etwa mit Rücksicht auf seine Betriebsratsmitgliedeigenschaft, sondern auf Grund eines unabhängig hiervon abgeschlossenen und bisher nicht rechtswirksam gelösten Vertragsverhältnisses. Auch die Erwägung, daß, da eine Wiederwahl des Kl. gem. § 43 BetrRG. möglich sei, dieser, solange er wieder gewählt werde, gegen jede Änderung seines Vertragsverhältnisses geschützt sein würde — ihre Richtigkeit vorausgesetzt, was hier nicht erörtert zu werden braucht —, kann nicht so erheblich ins Gewicht fallen, um dem § 96 BetrRG. die von der Bekl. vertretene, im Gesetz selbst nicht zum Ausdruck gekommene einschränkende Bedeutung beizulegen. —

Hiernach ist also das LArbG. ohne Rechtsirrtum davon ausgegangen, daß für die Kündigung des Kl. die Zustimmung der Betriebsvertretung erforderlich ist und daß die Kündigungsfrist nach § 2 KündSchG. sechs Monate beträgt. — — —

Die Bekl. hat schließlich noch bemängelt, daß nach dem Wortlaute des entscheidenden Teiles des angefochtenen Urteils der Kl. berechtigt sei, bis zum Ablauf des Betriebsratsamtes die Bezüge eines Reviersteigers zu verlangen. Sie ist der Auffassung, der Vorderrichter habe höchstens den Bestimmungen des § 96 BetrRG. gemäß dahin erkennen können, daß der Kl. berechtigt sei, bis zur Erteilung der Zustimmung der Betriebsvertretung oder der Ersatzzustimmung des ArbG. zu einer Abänderung seiner Arbeitsbedingungen die Bezüge eines Reviersteigers zu verlangen, längstens aber bis zum Ablauf des Betriebsratsamtes. Indessen bedurfte es in dieser Beziehung einer Abänderung des entscheidenden Teiles des angefochtenen Urteils nicht. Die Entsch. des BG., daß der Kl. berechtigt sei, bis zum Ablauf des Betriebsamtes die Bezüge eines Reviersteigers zu verlangen, hat naturgemäß zur Voraussetzung, daß bis zum Ablaufe des Betriebsratsamtes eine Veränderung der Rechtslage nicht eintreten werde. Das BG. hatte auch beim Erlasse seiner Entsch. keine Veranlassung, die in Betracht kommenden Möglichkeiten einer Veränderung der Rechtslage ins Auge zu fassen, zumal auch von der Bekl. nicht geltend gemacht war, daß die Zustimmung des Betriebsrates beantragt sei oder beantragt werden würde. Sollte in dieser Richtung eine Änderung der Rechtslage eintreten, so würde die Bekl. nicht gehindert sein, dies geltend zu machen.

(RArbG., Urt. v. 19. Mai 1928, RAG 90/28.) [B.]

*

14. **§ 2 KündSchG. Das KündSchG. findet keine Anwendung auf Anstellungsverhältnisse auf bestimmte Zeit. Unzulässige Umgehung des KündSchG. kann darin liegen, daß an Stelle eines einheitlichen Anstellungsverhältnisses auf unbestimmte Zeit eine Kette fortgesetzter kurzfristiger Anstellungsverträge geschlossen wird.** †)

Der Kl. stand seit 1907 im Dienste bei der Bekl., zuletzt als Werkmeister in der Abteilung Landmaschinenbau. Am 14. Mai 1926 hat die Bekl. dem Kl. — wie sie vorbringt, wegen Einschränkung dieses Geschäftszweigs — zum 30. Sept. 1926 gekündigt. Nach dem Inkrafttreten des Gesetzes über die Fristen für die Kündigung von Angestellten (KündSchG.) v. 9. Juli 1926 wurde die Beendigung des Dienstverhältnisses auf den 31. Dez. 1926 hinausgeschoben, und der Kl. entlassen. Am 4. Jan. 1927 hat die Bekl. den Kl. mit Wirkung v. 1. Jan. ab wieder eingestellt; diese Tätigkeit sollte mit dem 30. Juni 1927 zu Ende gehen, wie der Kl. der Bekl. schriftlich bestätigte. Mit Schreiben v. 4. Juli 1927 hat Kl. der Bekl. bestätigt, mit ihr vereinbart zu haben, daß Bekl. den Kl. mit Wirkung v. 1. Juli wieder einstelle „zur vorübergehenden Aushilfe", daß die Bekl. sich die Art der Beschäftigung des Kl. vorbehalte und daß seine Tätigkeit am 30. Sept. 1927 ohne voraufgegangene besondere Kündigung zu Ende gehe. — Am 30. Sept. hat die Bekl. den Kl. entlassen. — In der von ihm am 4. Juli 1927 bestätigten Abrede will Kl. ein Kündigungsabkommen erblicken, das nach dem KündSchG. erst zum 31. März 1928 wirksam geworden sei. Mit der Klage verlangt er die Bezahlung seines Gehaltes für die Monate Oktober und November 1927 und die Feststellung, daß das Dienstverhältnis erst zum 31. März 1928 zu Ende gehe. Das ArbG. hat nach dem Klageantrag erkannt. Das LArbG. hat das erste Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. — Die Rev. des Kl. ist zurückgewiesen.

Das Dienstverhältnis, das auf eine bestimmte Zeit eingegangen ist, endigt mit Ablauf dieser Zeit von selbst. Einer Kündigung oder Entlassung bedarf es in diesem Falle nicht. Für die Anwendung von Vorschriften, die die Kündigung einschränken, ist daher hier kein Raum. All dies erhellt aus § 620 Abs. 1 BGB. und ist vom RArbG. auch bereits für den Fall eines Schwerbeschädigten ausgesprochen (Urt. v. 7. März 1928, RAG 92/27). Davon ist auch das LArbG. ausgegangen. Seine Ausführungen lassen insoweit keinen Rechtsirrtum erkennen. Auch die Rev. greift sie nicht an. Ohne Rechtsverstoß hat das BG. aber auch darauf hingewiesen, daß keine Rechtsvorschriften bestehen, die die Vertragsfreiheit der Beteiligten dahin beschränkten, daß bei Eingehung eines Dienstverhältnisses auf bestimmte Zeit Mindestgrenzen in bezug auf die Dauer des Dienstverhältnisses einzuhalten wären. Sollte die Rev. den Satz aufstellen wollen, daß mit einem Angestellten, der den Kündigungsschutz nach § 2 KündSchG. genießt, überhaupt kein Dienstvertrag auf eine Zeit

---

Zu 14. Die Entsch. spricht zwei Grundsätze aus:

1. Sie billigt die im Schrifttum herrschende Meinung, daß sich das KündSchG. v. 10. Juli 1926 nicht beziehe auf Anstellungsverhältnisse auf bestimmte Zeit (so **Baum**, 3. Aufl. Anm. 2 c I zu § 2 Abs. 1; **Goldschmit** (1926) Anm. 14 zu § 2 KündSchG.; **Erdel**, Kartenauskunftei des ArbR., Karte „AngestKündSchG." III, 1). Dem ist zuzustimmen. Freilich scheint § 2 KündSchG. für sich allein betrachtet, dafür zu sprechen, daß das Gesetz ausnahmslos allen mindestens fünf Jahre beschäftigten Angestellten i. S. des AngVersG. ein Recht auf die in § 2 bezeichneten Kündigungsfristen geben will, auch wenn sie auf bestimmte Zeit angestellt sind. Aber Abs. 2 desselben § 2 (welcher von der nach Abs. 1 eingetretenen „Verlängerung der Kündigungsfrist" spricht), in Verbindung mit der Überschrift des Gesetzes und in Verbindung mit der Tatsache, daß das Gesetz überall nur von Kündigung redet, dürfte zeigen, daß es nur da Platz greifen will, wo eine Kündigung überhaupt in Frage kommt. Dafür sprechen auch innere Gründe: Denn im Zweifel ist nicht anzunehmen, daß das Gesetz daran etwas ändern will, daß die Parteien das Arbeitsverhältnis jederzeit vereinbarungsgemäß aufheben können. Solche Aufhebung kann ja auch im Interesse des Angestellten liegen, wenn er vorzeitig ausscheiden möchte. Das Gesetz kann daher — wie im Zweifel angenommen werden muß — nicht wollen, daß einem Arbeitgeber, der vielleicht aus Gutmütigkeit mit vorzeitiger Aufhebung des Vertrages einverstanden gewesen ist und sich einen anderen Angestellten genommen hat, nachträglich eingewandt werden könnte, daß solche Vereinbarung unzulässig gewesen sei. Anstellung auf bestimmte Zeit steht aber der Aufhebung des Dienstverhältnisses auf einen bestimmten Zeitpunkt durchaus gleich, da sie eben besagt, daß das Arbeitsverhältnis mit einem bestimmten Zeitpunkt enden soll. Beides ist eben etwas durchaus anderes als Vereinbarung einer unzulässigen Kündigungsfrist. Bei letzterer Vereinbarung weiß der Angestellte noch nicht, ob und wann er gekündigt wird; und gegen die Möglichkeit, daß er unerwartet mit zu kurzer Frist gekündigt wird, will und kann das Gesetz ihn schützen. Wenn er dagegen Aufhebung des Dienstverhältnisses auf einen bestimmten Zeitpunkt vereinbart, so weiß er, daß und wann dasselbe endet, und den Angestellten gegen solche Vereinbarung durch zwingende Vorschriften zu schützen, ist schon deshalb gesetzgeberisch unmöglich, weil solches zum Nachteil des Angestellten ausschlagen könnte. Daraus ergibt sich schon, daß es wohl nicht zutreffend ist, wenn **Baum**, der im übrigen auf gleichem Standpunkt steht, es a. a. O. für rechtsunwirksam erklärt, mit einem Angestellten, der den Kündigungsschutz genießt, eine Vertragsverlängerung auf einen Zeitraum zu vereinbaren, der kürzer ist als die ihn nach dem KündSchG. zustehende Kündigungsfrist. Das ist zwar eine Umgehung des Gesetzes, aber eine Umgehung, gegen die ebensowenig etwas zu machen ist, wie dann, wenn der Angestellte eine mit zu kurzer Frist erfolgende Kündigung ausdrücklich annimmt (vgl. **Goldschmit**, Anm. 2 zu § 2; **Oßwald**, Anm. VI zu § 2 KündSchG.).

2. Die Entsch. spricht ferner aus, daß unter Umständen eine Umgehung des Gesetzes darin liegen **kann**, daß an Stelle eines einheitlichen Dienstverhältnisses auf unbestimmte Zeit eine Kette fort-

abgeschlossen werden dürfe, die kürzer wäre als die Frist des § 2 das., so könnte ihr nicht beigepflichtet werden. Allerdings kann unter Umständen eine Umgehung des KündSchG. darin liegen, daß die Beteiligten an Stelle eines einheitlichen dauernden Dienstverhältnisses eine Kette fortgesetzter kurzfristig bestimmter Dienstverträge schließen. Eine solche Umgehung wäre unstatthaft und würde dem Angestellten den Kündigungsschutz aus § 2 KündSchG. nicht zu entziehen vermögen. — Das hat der BR. nicht verkannt. Er hat auch diese Möglichkeit in den Kreis seiner Erwägungen gezogen. Aber er ist zu der Feststellung gelangt, daß beide Teile nicht die Absicht der Gesetzesumgehung gehabt haben. Er weist darauf hin, daß hier ein einheitliches, 19 Jahre fortgesetztes Dienstverhältnis vorgelegen habe, daß dieses unter Wahrung der Frist des § 2 a. a. O. gekündigt und hierauf zweimal je auf bestimmte kürzere Zeit verlängert worden sei. Hierbei sei den Einzelvorschriften und dem Zweck des KündSchG. Rechnung getragen worden, und da auch sonst nichts für die Absicht der Gesetzesumgehung spreche, sei eine solche nicht als vorliegend anzunehmen. — Auch diese Erwägungen des BR., die vornehmlich auf dem Gebiete der tatrichterlichen Würdigung des Sachverhalts liegen, weisen keinen Rechtsirrtum auf.

Daß der Kl. mit dem 31. Dez. 1926 wirklich zur Entlassung gekommen ist, stellt der BR. tatsächlich fest. Der Kl. kann daher auch nicht etwa geltend machen, daß in den ersten Tagen des Januar 1927 ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit bestanden habe, das dem Kl. aufs neue den Schutz des § 2 KündSchG. verschafft hätte.

(RArbG., Urt. v. 19. Mai 1928, RAG 90/28.) [B.]

*

15. § 13 Abs. 2 SchwBeschG. Bei einem Schwerbeschädigten ist Kündigung ohne Zustimmung der Hauptfürsorgestelle zulässig, wenn nach den gesetzlichen Vorschriften eine fristlose Kündigung zugelassen ist. Vereinbarte wichtige Gründe sind nicht ohne weiteres durchschlagend. Sie sind aber bei Prüfung der Frage, ob die gesetzlichen Bestimmungen die fristlose Kündigung rechtfertigen, im Rahmen der Gesamtumstände des Falles zu berücksichtigen. †)

Die Brauerei B. AktG. hat mit der Kantinengemeinschaft der Eisenbahnhauptwerkstätte in G. einen Bierlieferungsvertrag abgeschlossen, wonach sie für die Kantine einen tüchtigen Wirt zu stellen und zu besolden hatte. U. a. war im Vertrage bestimmt, daß die Brauerei den Wirt auf Verlangen der Kantinengemeinschaft zurückzuziehen habe, andernfalls die letztere das Recht habe, den Vertrag aufzulösen. Am 31. Mai 1919 hat die Brauerei B. als Wirt eingestellt. Die Dauer des Dienstverhältnisses war unbestimmt, die Kündigung war jederzeit mit einer Frist von drei Monaten zulässig und darüber hinaus sofort, wenn die Kantinengemeinschaft es verlangte.

In dieses Vertragsverhältnis ist die Bekl. als Rechtsnachfolgerin der Brauerei B. eingetreten.

Am 20. Nov. 1925 hat die Kantinengemeinschaft die Entlassung des Kl. verlangt. Die Bekl. hat ihm zum 1. April 1926 gekündigt.

Der Kl. ist zu 50% kriegsbeschädigt, die Zustimmung der zuständigen Fürsorgestelle zur Kündigung hat die Bekl. nicht eingeholt.

Das BG. geht zutreffend davon aus, daß einem Schwerbesch. auch ohne Zustimmung der Hauptfürsorgestelle gekündigt werden kann, wenn nach den gesetzlichen Vorschriften eine fristlose Kündigung zugelassen ist. Diese Bestimmungen sind in §§ 70 ff. HGB., § 626 BGB., § 133 b GewO. enthalten. Sie kommen übereinstimmend darauf hinaus, daß ein Vertragsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist dann gekündigt werden kann, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Dies ist immer dann der Fall, wenn Umstände eingetreten sind, die nach verständigem Ermessen dem einen oder anderen Teile die Fortsetzung des Verhältnisses nicht mehr zumuten lassen, da durch sie das Interesse eines Teiles in unbilliger Weise geschädigt werden würde. Solche Umstände können, was die Revision zu Unrecht in Zweifel zu ziehen sucht, auch ohne ein Verschulden der Parteien eintreten und sind auch in diesem Falle geeignet, einen wichtigen Grund abzugeben (RG. v. 24. Juni 1919, III 579/18).

Die Vorschriften über diese fristlose Kündigung sind absoluter Natur, sie kann nicht etwa durch Vertrag im voraus ausgeschlossen werden (RG. 69, 365; 75, 234). Andererseits können die Parteien im Vertrage vereinbaren, daß gewisse Ereignisse einen wichtigen Grund abgeben sollen. Für einen Fall wie den vorliegenden, der eine fristlose Kündigung nur auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen zuläßt, kann eine solche Vereinbarung nicht ohne weiteres durchschlagend sein. Die Entsch. hierüber liegt in der Hand des Gerichtes, das aber bei der Prüfung der Frage, ob die gesetzlichen Bestimmungen die fristlose Kündigung rechtfertigen, auch die Vereinbarung im Rahmen der Gesamtumstände des Falles zu berücksichtigen hat, da sie für den Willen der Parteien und ihre Auffassung der beiderseitigen Pflichten von Bedeutung sein kann. Diesen Standpunkt vertritt auch das BG., wenn er auch in seinem Urteile nicht ganz klar zum Ausdrucke gekommen ist.

Die Rev. wendet sich dagegen, daß das BG. die Grenze der Parteivereinbarung erst in den guten Sitten sehen wolle, während sie doch schon dann gegeben sei, wenn der im Gesetze liegende Gedanke gefährdet werde. Ob das BG. dies letztere nicht mitumfaßt haben wollte, kann dahingestellt bleiben. Denn selbst wenn es hierin einem Rechtsirrtum unterlegen wäre, wäre dieser für die Entsch. ohne Bedeutung, weil im vorliegenden Falle weder die Vertragsbestimmung selbst, noch ihre Übernahme aus dem Vertrage der Bekl. mit der Kantinengemeinschaft in den mit dem Kl. geschlossenen eine solche Gefährdung enthalten würde.

Und wenn die Rev. weiter meint, ein Verstoß gegen die guten Sitten könne doch in Betracht kommen, weil der Kl. als Schwerbesch. gezwungen gewesen sei, den Vertrag abzuschließen, so verkennt sie, daß das BG. tatsächlich und für das RevG. bindend festgestellt hat, daß er weder unter einem Zwang noch in einer Notlage gehandelt hat.

Die Frage des wichtigen Grundes ist nach den Umständen des Einzelfalles zu entscheiden. Sie liegt also auf tatsächlichem Gebiete und das RevG. hat nur nachzuprüfen, ob ein bestimmtes Handeln, ein bestimmtes Ereignis einen wichtigen Grund abzugeben geeignet ist (RG. 103, 62; 110, 300; 78, 22).

Nun liegt im vorliegenden Falle die Sache so, daß die Bekl. vertraglich verpflichtet war, auf Verlangen der Kantinengemeinschaft entweder den Kl. zu entlassen oder aber die Betriebsstelle aufzugeben und einen erheblichen Ausfall in ihrem Umsatze auf sich zu nehmen. In jedem Falle würde Kl. seine Stelle verloren haben. Daß ein Ereignis von dieser Tragweite einen wichtigen Grund i. S. des Gesetzes bilden konnte, bedarf keiner weiteren Darlegung. Das

---

gesetzter kurzfristiger Dienstverhältnisse auf bestimmte Zeit geschlossen wird und daß solche Umgehung dem Angestellten den Schutz des KündSchG. nicht zu entziehen vermag. Die Begründung für diese zutreffende, im Schrifttum bereits von Erdel, Kartenausk. d. ArbR., Karte „AngestKG." III, 4 vertretene Auffassung dürfte in folgendem liegen: Wenn die genannte Kette vorliegt, so kann daraus folgen, daß in Wahrheit Anstellung auf unbestimmte Zeit gewollt und dies nur zwecks Umgehung des KündSchG. in eine Kette fortlaufender Anstellungsverträge aufgelöst ist. Daß solche Umgehung den Schutz des KündSchG. nicht zu entziehen vermag, folgt aus dem zwingenden Charakter des KündSchG., den das RArbG. bereits in der Entsch. v. 26. Okt. 1927 (Bensh. I, 2 Nr. 7 S. 16) anerkannt hat und der im Schrifttum allgemein angenommen wird. Baum, Anm. 4 zu § 2; Goldschmit, Anm. 1 zu § 2; Oßwald, Anm. V zu § 2 KündSchG.; Erdel, Kartenauskunftei des ArbR., Karte „AngestKG." III, 4). Dem RArbG. ist aber auch darin beizutreten, daß solche Kette in dem hier zur Entsch. stehenden Falle nicht vorlag und daß der Sachverhalt auch sonst keinen genügenden Anhalt für die Feststellung einer Umgehungsabsicht gab. Der Fall lag nicht anders, wie wenn der Arbeitgeber, der einem Angestellten bereits den Schutz des KündSchG. durch entsprechend rechtzeitige Kündigung hat zuteil werden lassen, sich bereit finden läßt, den Termin, auf den gekündigt ist, nachträglich noch zweimal hinauszuschieben. Wer so handelt, tut sogar mehr als das Gesetz verlangt, und wenn weiter nichts vorliegt, so ist es zwar möglich, daß im innersten Herzen Umgehung des Gesetzes beabsichtigt war; es ist das aber nicht feststellbar.

LGDir. Dr. Krönig, Hamburg.

Zu 15. Die vorliegende Entsch. stellt einen wertvollen Beitrag zur Frage des Schwerbeschädigtenschutzes dar. Ihr ist zuzustimmen. Daß ein wichtiger Grund zur fristlosen Entlassung beim Vorliegen von Umständen gegeben ist, die nach verständigem Ermessen dem einen oder andern Teil die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zumuten lassen, entspricht langjähriger Rspr. Auch daß ein vereinbarter wichtiger Grund dann nicht durchschlagend sein kann, wenn die fristlose Kündigung nur auf Grund gesetzlicher Bestimmungen zulässig ist, die Vereinbarung aber auch dann im Rahmen der Gesamtumstände vom Richter berücksichtigt werden muß, ist nicht zu beanstanden. Die Bedeutung der Entsch. liegt m. E. vor allem im Schlußabsatz der Entscheidungsgründe. Mit Recht läßt das RArbG. auch beim Schwerbeschädigten in erster Linie den Arbeitsvertrag maßgebend sein und verneint deutlich eine Verpflichtung des Arbeitgebers, bei Fortfall des vertraglich festgelegten Arbeitsplatzes den Schwerbeschädigten an einer anderen Arbeitsstelle des Betriebes unterzubringen. Ein Anspruch des Schwerbeschädigten auf Beschäftigung schlechthin und eine Pflicht des Arbeitgebers auf Schaffung geeigneter Arbeitsplätze ergeben sich nicht aus dem Gesetze. Dieser Grundsatz entspricht durchaus der herrschenden Lehre. Er verdient festgehalten und nachdrücklichst unterstrichen zu werden, obwohl ihn das RArbG. inzwischen selbst wieder verlassen zu haben scheint, und zwar in einer Entsch. v. 9. Mai 1928, die m. E. mit Recht Aufsehen erregt und lebhafte Kritik hervorgerufen hat (vgl. BenshSamml. 3 Nr. 6 [RArbG.]).

RA. Dr. Mansfeld, Essen.

BU. hat also rechtlich nicht geirrt, wenn es unter den gegebenen Verhältnissen einen wichtigen Grund festgestellt und die Bekl. zur fristlosen Kündigung berechtigt erachtet hat.

Die Rev. rügt endlich noch, daß die Bekl. den Kl. nicht an einer anderen Stelle ihres Betriebes untergebracht habe, wozu sie verpflichtet gewesen sei und die Möglichkeit besessen habe. Auch diese Rüge muß an den tatsächlichen Feststellungen des BU. scheitern. Nach ihnen ist der Kl. nicht allgemein für den Betrieb der Bekl., sondern nur für die bestimmte Stelle angenommen worden. Einen Anspruch auf Unterbringung an einem anderen Platze verneint also das BG. mit Recht. Es stellt aber auch weiter fest, daß die Bekl. eine entsprechende Stelle nicht frei gehabt habe, und sagt mit Recht, daß ihr die Schaffung einer neuen Stelle für den Kl. nicht habe zugemutet werden können.

(RArbG., Urt. v. 11. Jan. 1928, RAG 34/27.) [A.]

II. Verfahren.

Zivilprozeßordnung und Arbeitsgerichtsgesetz.

16. **§ 259 ZPO.; § 1 Reichstarif für akademisch gebildete Angestellte der chemischen Industrie. Die Feststellungsklage wird nicht dadurch unzulässig, daß der Kläger auf zukünftige Leistung klagen kann. Der Reichstarif für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie gilt auch für Akademiker, die in ihrem Wissensgebiet mit untergeordneter Tätigkeit beschäftigt waren. †)**

Der Kl., Chemiker mit abgeschlossener Hochschulbildung, beruft sich auf den für allgemein verbindlich erklärten Reichstarifvertrag für die akademisch gebildeten Angestellten der Chem. usf. Industrie, und verlangt auf Grund des § 4 dieses TarVertr. die Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zum Ersten des Kalendervierteljahres sowie ein Monatsgehalt von 485 *RM* (475 *RM* Gehalt und 10 *RM* Frauenzulage). Mit der Klage beantragt er: festzustellen, daß er über den 30. Sept. hinaus bis zum 31. Dez. 1927 im Dienstverhältnis zu der Bekl. stehe und v. 1. Aug. 1927 ab Anspruch auf ein Gehalt von 485 *RM* monatlich habe. Das ArbG. hat abgewiesen. Das LArbG. hat nach dem Klageantrag erkannt. Die Rev. der Bekl. ist zurückgewiesen.

Daß der Kl. ein rechtliches Interesse daran hatte, das streitige Rechtsverhältnis alsbald durch richterliche Entsch. festgestellt zu sehen (§ 256 ZPO.), hat der BR. ohne Rechtsirrtum angenommen. Der Kl. hatte die Klage während der streitigen Zeit erhoben. Er konnte also nicht auf sofortige Leistung, sondern höchstens auf künftige Leistung klagen (§ 259 ZPO.). Diese Möglichkeit schließt die Befugnis zur Erhebung der Feststellungsklage nicht aus (vgl. RG. 113, 410).

Auch in der Sache selbst war dem BR. beizutreten. Wie er zutreffend hervorhebt, unterscheidet der maßgebende TarVertr. nicht nach der Tätigkeit der Angestellten, sondern nach deren Vorbildung; der TarVertr. gilt auf der Arbeitnehmerseite für alle Architekten, Chemiker, Ingenieure usw. mit abgeschlossener technischer oder naturwissenschaftlicher Hochschulbildung. Gewiß setzt der TarVertr. dabei voraus, daß der Chemiker usw. in dieser seiner Eigenschaft beschäftigt wird, nicht etwa in einer Tätigkeit, die seinem Wissenschaftsgebiet vollkommen ferne liegt, etwa als einfacher Verkäufer in einem Laden oder einer sonstigen Verkaufsstelle. Innerhalb des Gebietes seiner Wissenschaft war aber der Kl. noch immer beschäftigt, wenn er auch nur Laboratoriumsanalysen, Dampf- und Kraftmessungen vorzunehmen hatte. Ist aber der Angestellte innerhalb des Bereichs seines Wissensgebietes verwendet, so macht der TarVertr. keine weiteren Unterscheidungen nach der Richtung, ob seine Tätigkeit eine gehobene und von der Art ist, daß sie nur von einem wissenschaftlich vollgebildeten Manne wahrgenommen werden kann. Mit dem BR. ist anzunehmen, daß diese Ordnung absichtlich so wie geschehen getroffen worden ist, um Meinungsverschiedenheiten und Schwierigkeiten zu begegnen, die aus einer Abstufung entstehen könnten. Daß dem, insbes. auch vom Standpunkt des Arbeitgebers aus, gewisse Bedenken entgegenstehen mochten, hat der BR. nicht übersehen, vielmehr dahin gewürdigt, daß man diese Bedenken in den Kauf genommen habe, um Streitigkeiten der angedeuteten Art vorzubeugen. Sollten diese Bedenken dazu führen, daß den Arbeitgebern die Last, die sie mit der tarifvertragsmäßigen Ordnung auf sich genommen haben, zu groß würde, so wäre es ihre Sache, auf eine Änderung des TarVertr. hinzuwirken. Das Gericht ist nicht berufen, dem TarVertr. im Wege der Auslegung einen anderen Inhalt zu geben, als dem Sinne des Vertrags entspricht.

(RArbG., Urt. v. 19. Mai 1928, RAG 70/27.)

Zu 16. Zweierlei ist an der Entsch. von Interesse. Einmal bekennt sich das RArbG. in prozessualer Hinsicht zu dem vom RG. 113, 410 eingenommenen Standpunkt, daß die Möglichkeit der Kl. auf künftige Leistung die Feststellungsklage nicht schlechthin ausschließe, weil die Klage auf künftige Leistung ein Recht und keine Pflicht des Kl. bedeute, dieses Recht aber an bestimmte, nicht immer leicht beweisbare Voraussetzungen gebunden sei und der Kl. darum häufig ein schutzwürdiges Interesse daran habe, solcher Beweislast enthoben zu sein. Und arbeitsrechtlich ist die Auslegung von Bedeutung, die das RArbG. dem § 1 des bekannten RTarVertr. für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie zuteil werden läßt. Danach soll für die Abgrenzung des persönlichen Geltungsbereichs des TarVertr. nicht die Art der vom Angestellten zu leistenden Tätigkeit, sondern ausschließlich dessen „abgeschlossene technische oder naturwissenschaftliche Hochschulbildung“ maßgebend sein, so daß der RTarVertr. auch dann eingreift, wenn der mit solcher Hochschulbildung ausgestattete Angestellte zu Diensten engagiert wird, die eine Hochschulbildung nicht voraussetzen, falls es nur Dienste sind, die noch als chemische bezeichnet werden können und nicht völlig außerhalb dieses Wissenschaftsgebietes liegen. In beiderlei Fragen wird man dem RArbG. die Gefolgschaft nicht versagen können.

Prof. Dr. Titze, Berlin.

*

17. **§ 2 Nr. 2 ArbGG.; § 75f HGB. Für Schadensersatzklagen aus der sog. geheimen Konkurrenzklausel ist das ArbG. zuständig. Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht. †)**

Der Kl. war bei der Bekl. wiederholt aushilfsweise als Verkäufer tätig. Die Bekl. hat mit der Deutschen Beamten-Warenversorgung GmbH. (Debewa) ein Abkommen getroffen, wonach die Vertragschließenden sich gegenseitig verpflichtet haben, frühere Angestellte des anderen Vertragsteils nicht vor Ablauf eines Jahres nach Beendigung des Dienstverhältnisses einzustellen. Zum Zwecke der Durchführung dieser Bestimmung ist von beiden Teilen die Verpflichtung übernommen worden, sich einander die Namen der ausscheidenden Angestellten mitzuteilen. Im März 1927 bewarb sich der Kl. um eine Verkäuferstelle bei der Debewa. Diese frug mit Rücksicht auf das erwähnte Übereinkommen bei der Bekl. an, ob sie mit dem Eintritte des Kl. bei ihr einverstanden sei. Die Bekl. lehnte ihre Zustimmung ab. Die Debewa, welche sonst den Kl. angestellt haben würde, unterließ dies nunmehr.

Die Zuständigkeit der ArbGBehörden hat das BG. auf Grund von § 2 Nr. 2 ArbGG. mit Recht bejaht. Sowohl wenn die Bekl. mit der vom Kl. beanstandeten Handlungsweise gegen Pflichten verstieß, die ihr aus dem früheren Dienstverhältnis noch oblagen, als auch dann, wenn das Verhalten der Bekl. eine unerlaubte Handlung darstellt, fällt der geltend gemachte Anspruch in den Bereich der arbeitsrechtlichen Gerichtsbarkeit. Im ersten Falle handelt es sich um einen Anspruch aus den Nachwirkungen des Arbeitsverhältnisses. Im zweiten Falle ist die unerlaubte Handlung eine solche, die von der Bekl. in der Eigenschaft als der früheren Arbeitgeberin des Kl. begangen worden ist und deshalb mit dem vormaligen Dienstverhältnis in innerem Zusammenhang steht.

Im allgemeinen kann die Vertragspartei, welche durch ein Verhalten der bezeichneten Art vom Gegner benachteiligt wird, nur Schadensersatzansprüche erheben, wenn diesem entweder ein fahrlässiger Verstoß gegen die Rücksichten, die er schon bei der Eingehung des Vertrags gegen den andern Beteiligten zu beobachten hat (culpa in contrahendo) oder eine arglistische Täuschung zur Last fällt. Sollte die Klagebegründung in diesem Sinne zu verstehen sein, so hätte es einer genaueren Erörterung bedurft, ob bei der gegebenen Sachlage der Bekl. nach Treu und Glauben anzusinnen war, dem Kl. über ihr Abkommen mit der Debewa Aufschluß zu geben. Hat sich ein Prinzipal gegenüber einem anderen Prinzipal verpflichtet, Handlungsgehilfen, die in dessen Dienst gestanden haben, vor Ablauf einer gewissen Zeit ohne das Einverständnis des anderen in seinem Betrieb nicht anzustellen, so kann die Bewegungsfreiheit des Gehilfen mit Rücksicht auf die günstige Lage des Arbeitsmarktes in dem in Betracht kommenden Geschäftszweig dadurch in so unerheblichem Maße beschränkt sein, daß schon deshalb für den aus dem Abkommen

Zu 17. Die Arbeitgeber A. und B. haben miteinander vereinbart, es solle keiner von ihnen einen Angestellten des anderen Teiles vor Ablauf eines Jahres nach Beendigung des Dienstverhältnisses engagieren dürfen. Der Arbeitnehmer X. bewirbt sich, nachdem er aus den Diensten des A. ausgeschieden ist, um eine Anstellung bei B.; dieser ist an sich bereit, ihn zu beschäftigen, will es aber mit Rücksicht auf das getroffene Übereinkommen nicht ohne Genehmigung des A. tun, die indessen verweigert wird. X. verlangt von A. Ersatz des Schadens, der ihm aus dem Scheitern der mit B. angebahnten Vertragsverhandlungen erwachsen ist. Das RArbG. macht das Schicksal der Kl. davon abhängig, ob den A. der Vorwurf eines sittenwidrigen Verhaltens treffe; und diese Frage wiederum will es danach entschieden wissen, ob nach Lage des Arbeitsmarktes und aller sonstigen in Betracht kommenden Umstände durch die von A. und B. getroffene Übereinkunft überwiegende Arbeitnehmerinteressen verletzt oder überwiegende Arbeitgeberinteressen geschützt würden. Da in bezug auf diesen letzteren Punkt der Sachverhalt durch die Vorinstanzen nicht genügend geklärt war, verweist das RArbG. den Prozeß an das LArbG. zurück. Der Stellungnahme des RArbG. ist unbedenklich beizupflichten, und die von seinem wirtschaftlichen Verständnis und vorurteilsloser Interessenabwägung getragene Urteilsbegründung legt Zeugnis ab von dem Vertrauen, das der noch junge

berechtigten Dienstherrn keine Veranlassung besteht, dem Gehilfen bei dem Abschluß des Dienstvertrags über die Vereinbarung Mitteilung zu machen. Es kann sich ferner bei Abwägung der Interessen des Gehilfen an der Aufklärung über das Abkommen und der Interessen des Prinzipals an dessen Geheimhaltung für die Schutzwürdigkeit der letzteren ein solches Übergewicht ergeben, daß es nach Treu und Glauben dem Prinzipal nicht zuzumuten ist, dem Gehilfen das Abkommen zu offenbaren. Wird das Fortkommen des Gehilfen durch den Eintritt bei einem Prinzipal, der sich durch eine solche Verabredung mit einem anderen Unternehmer gegen das Abspenstigmachen von Personal und den Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen zu sichern gesucht hat, in so geringem Maße gefährdet, daß sein Interesse an der Unterrichtung über das Abkommen hinter dem Interesse des Prinzipals an dem Verschweigen der Vereinbarung zurücktritt, so kann von einer Offenbarungspflicht des letzteren keine Rede sein. Hierbei kann namentlich auch von Wichtigkeit sein, ob der Prinzipal von dem Bekanntwerden des Vertrags mit dem anderen Prinzipal zu befürchten hat, daß dadurch sein Interesse an der Gewinnung bewährter Gehilfen für seinen Betrieb beeinträchtigt wird. Freilich kann auch die Bewegungsfreiheit des Gehilfen durch seinen Eintritt bei einem Unternehmer, der einen Vertrag der bezeichneten Art mit einem anderen Unternehmer eingegangen ist, bei einer besonderen Anspannung des Arbeitsmarktes so in Frage gestellt werden, daß dessen Interesse an der Aufklärung über den Vertrag gegenüber den Belangen des Prinzipals schutzwürdiger erscheint und deshalb die Mitteilungspflicht des Prinzipals zu bejahen ist. Hierbei kann es insbes. auch Bedeutung gewinnen, daß der Gehilfe infolge des Vertrages etwa an der für sein Fortkommen wichtigen Verwertung besonderer Fachkenntnisse behindert ist. Daß **unter allen Umständen** dem Interesse des Gehilfen der Vorzug zu geben sei und deshalb dem Prinzipal eine bedingungslose Offenbarungspflicht obliege, kann nicht anerkannt werden und ist insbes. auch der Vorschrift in § 75 f. HGB. nicht zu entnehmen. Die Vorschrift bestimmt, daß auf eine Vereinbarung, wie sie zwischen der Bekl. und der Debewa getroffen worden ist, der § 152 Abs. 2 GewO. Anwendung erleide, daß also jeder Vertragsteil von der Verabredung zurücktreten könne und daß aus einem solchen Übereinkommen weder Klage noch Einrede stattfinde. Damit hat zwar der Gesetzgeber eine Schutzvorschrift zugunsten der **Gehilfen** aufgestellt. Zu einem Schutz über den Rahmen der Vorschrift hinaus und insbes. zu einer Sicherstellung der Gehilfen durch Annahme einer bedingungslosen Mitteilungspflicht der erörterten Art bietet aber die Bestimmung keine Veranlassung. Insoweit bleiben vielmehr lediglich die **allgemeinen** Rechtsgrundsätze maßgebend, die zu einer Prüfung des einzelnen Falles an der Hand der dargelegten Gesichtspunkte nötigen und die von dem BG. nicht beachtet sind. Einer Stellungnahme zu der Frage, ob die Aufhebung des § 152 Abs. 2 durch Art. 159 RVerf. (RG. 111, 199 ff.[1]); 113, 169/172[2])) der Fortgeltung des § 75 f etwa im Wege steht (vgl. **Staubs** Komm. zum HGB., 11. Aufl., bei dieser Gesetzesstelle bedarf es somit nicht.

Das angefochtene Urteil könnte nur aufrechterhalten werden, wenn unter dem für die Beurteilung des Falles am nächsten liegenden Gesichtspunkt des § 826 BGB. eine Haftung der Bekl. für die Nachteile, die dem Kl. durch die Verweigerung der Zustimmung der Bekl. zur Einstellung bei der Debewa entstanden sind, schon jetzt bejaht werden könnte. Es fragt sich, ob der Bekl. der Vorwurf gemacht werden kann, daß sie dem Kl. gegenüber sittenwidrig handelte, wenn sie die Debewa an ihren Vertragspflichten festhielt und in folgerichtiger Durchführung dieses Standpunktes die ihr anheimgegebene Einverständniserklärung mit dem Eintritt des Kl. bei der Debewa ablehnte. Auch für die Beantwortung dieser Frage ist es von ausschlaggebender Bedeutung, ob die Bekl. bei der Verweigerung der Zustimmung in Wahrnehmung berechtigter geschäftlicher Interessen handelte, die sie den Interessen des Kl. an dem gegenteiligen Verhalten voranstellen durfte. Traf dies nicht zu, so verstieß sie gegen die Anforderungen des Anstandes und der Ehrbarkeit im Verkehrsleben und verletzte damit die guten Sitten. War sie sich dabei bewußt, daß sie den Kl. durch ihre Handlungsweise schädigte, so machte sie sich ihm gegenüber haftbar.

(RArbG., Urt. v. 19. Juni 1928, RAG 47/28.) [A.]

*

18. §§ 4, 91 ArbGG. **Die tarifliche Schiedsklausel im Mitteldeutschen Braunkohlenbergbau bezieht sich auch auf Einzelstreitigkeiten.** †)

Die Bekl. erhob unter Berufung auf § 17 des für die Arbeiter im mitteldeutschen Braunkohlenbergbau maßgebenden TarVertr. v. 20. Juni 1927 der Lohnklage gegenüber die Einrede des Schiedsgerichts. § 17 Abs. 1 a. a. O. lautet:

„Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung und Anwendung des Tarifvertrags und über sonstige Fragen des Arbeitsverhältnisses werden von der Werksleitung im Einvernehmen mit der Bezirksvertretung geregelt. Auf Antrag sind Vertreter der Organisationen hinzuzuziehen. Erfolgt keine Einigung, so können beide Teile Schiedsstellen anrufen, die für die einzelnen Reviere zu errichten sind ...“

LArbG. und RArbG. erachteten die Einreden des Schiedsgerichts für durchgreifend.

Die §§ 4 und 92 ArbGG. gestatten es, für die in den §§ 2 Nr. 1—4 das. aufgeführten bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten die Arbeitsgerichtsbarkeit durch Schiedsvertrag auszuschließen und der trotzdem erhobenen arbeitsgerichtlichen Klage mit einer prozeßhindernden Einrede zu begegnen. Diese ist aber nur dann begründet, wenn eine dem § 91 ArbGG. entsprechende „ausdrückliche Vereinbarung der Tarifvertragsparteien dahin vorliegt, daß die Entsch. aller oder einer bestimmten Art von gegenwärtigen oder zukünftigen Rechtsstreitigkeiten aus dem sich nach dem TarVertr. regelnden Arbeitsverhältnisse durch ein Schiedsgericht erfolgen soll“. Selbstverständlich ist die Wirksamkeit einer Schiedsklausel nicht vom Gebrauche bestimmter Worte abhängig. Sie muß aber wie jede die ordentliche Gerichtsbarkeit ein-

---

Gerichtshof für sich in Anspruch nehmen darf. Unterstellen wir auf seiten des A. ein sittenwidriges Verhalten, so erhebt sich die weitere Frage, aus welchem Klagegrund der Ersatzanspruch des X. abzuleiten ist. Sie konnte vom RArbG. bei der Art des gefällten Urteils unentschieden gelassen werden, bedarf aber für die endgültige Erledigung der Streitsache der Beantwortung. In Betracht kommt entweder die Kontraktsklage aus dem Dienstvertrag oder die Deliktsklage (§ 826 BGB.). Da sich der geltend gemachte Anspruch auf die Sonderbeziehungen stützt, die zwischen X. und A. durch das Anstellungsverhältnis entstanden sind, ist die vom RArbG. in Erwägung gezogene Deliktshaftung m. E. abzulehnen und ausschließlich der kontraktliche Gesichtspunkt zu verwerten. Und hier ist wieder eine doppelte Möglichkeit gegeben: das sittenwidrige Verhalten des A. kann entweder darin gefunden werden, daß er beim Engagement den X. von der mit B. getroffenen Abrede nicht in Kenntnis setzte, oder darin, daß er in Verletzung der ihn als Ausfluß aus dem Dienstvertrag auch nach dessen Auflösung noch treffenden Treupflicht seine Zustimmung zur Anstellung des X. dem B. gegenüber verweigerte. Ersterenfalls könnte X. den Schaden ersetzt verlangen, den er dadurch erlitten, daß der Dienstvertrag zwischen ihm und A. abgeschlossen worden ist (culpa in contrahendo); letzterenfalls den Schaden, den er dadurch erlitten, daß A. seine ihm nach Treu und Glauben obliegende Verpflichtung, dem Eintritt des X. in die Dienste des B. keine Hindernisse in den Weg zu legen, zuwidergehandelt hat (culpa in solvendo; positive Vertragsverletzung). Obwohl das BG. offenbar der ersteren Auffassung den Vorzug gegeben hat, scheint mir die zweite Auffassung die allein richtige zu sein. Denn ganz abgesehen davon, daß man eine Offenbarungspflicht der obengedachten Art dem A. im Moment des Vertragsschlusses mit X. kaum wird auferlegen dürfen, so hat X. einen Schaden nicht dadurch erlitten, daß A. beim Engagement des X. ein Einspruchsrecht gegen einen künftigen Dienstvertrag X.—B. besessen hat, sondern erst dadurch, daß A. später von dem ihm zustehenden Einspruchsrecht Gebrauch gemacht hat.

Prof. Dr. **Titze**, Berlin.

[1]) JW. 1925, 2764. [2]) JW. 1927, 243.

Zu 18. „Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lehrverhältnis, das sich nach einem Tarifvertrag bestimmt, können die Parteien des Tarifvertrages die Arbeitsgerichtsbarkeit im Tarifvertrage durch die **ausdrückliche** Vereinbarung ausschließen, daß die Entscheidung durch ein Schiedsgericht erfolgen soll“ (§ 91 Abs. 1 Satz 1 ArbGG.). Was ist **unter einer ausdrücklichen Vereinbarung** i. S. dieser Gesetzesvorschrift zu verstehen? Dies ist die Frage, die das RArbG. zur Entsch. des vorl. Falles zu beantworten hatte. Das RArbG. hebt in seinen Entscheidungsgründen zutreffend hervor, daß die Schiedsklausel nicht vom Gebrauche bestimmter Worte abhängig sei, es genüge, wenn sie klar erkennen lasse, daß die von den Parteien bezeichnete Schiedsstelle auch wirklich zur Entsch. der in Frage stehenden Rechte berufen sei. Eine tarifvertragliche Schiedsklausel ist rechtswirksam, wenn folgende vier Voraussetzungen erfüllt sind:

1. Eindeutige Umschreibung des Kreises der Streitigkeiten, für die die Arbeitsgerichtsbarkeit ausgeschlossen sein soll.
2. Eindeutige Bestimmung der Schiedsstelle, die anstatt der Arbeitsgerichtsbarkeit zu entscheiden hat. Der Aufbau des Schiedsgerichts hat den zwingenden Vorschriften des § 93 Abs. 1 u. 2 ArbGG. zu entsprechen. Das Schiedsgericht hat insbesondere aus der gleichen Anzahl von Arbeitgebern und Arbeitnehmern zu bestehen; außerdem können ihm Unparteiische angehören.
3. Eindeutige Bestimmung, daß die Arbeitsgerichtsbarkeit ausgeschlossen sei und die Schiedsgerichtsbarkeit an ihre Stelle treten soll.
4. Die Schiedsklausel muß gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 TarVO. schriftlich abgeschlossen sein; sie geht als normative Bestimmung in die Einzelarbeitsverträge über.

Die Schiedsklausel steht in § 17 des in Frage stehenden Tarifvertrages. Sie genügt den oben dargelegten vier Voraussetzungen. Der geltend gemachte Lohnanspruch aus dem Arbeitsverhältnis gehört bedenkenfrei zu den Streitigkeiten, die der Schiedsgerichtsbarkeit unterworfen sein sollen. Das Schiedsgericht entspricht nach der Bestimmung des § 17 TarVertr. den Anforderungen des § 93 Abs. 1 ArbGG. In

engende Abrede klar erkennen lassen, daß die von den Parteien bezeichnete Schiedsstelle auch wirklich zur Entsch. über die gerade streitigen Ansprüche, über die gerade streitigen Rechte oder Rechtsverhältnisse berufen ist.

Daß die in § 17 TarVertr. genannten Schiedsstellen eine richterliche Tätigkeit ausüben sollen, geht aus Abs. 3 a. a. O., der den ordentlichen Rechtsweg ausschließt, und aus Abs. 1 das., der von der Endgültigkeit ihrer Entsch. spricht und unter bestimmten Voraussetzungen die Berufung zuläßt, mit hinreichender Deutlichkeit hervor. Namentlich die Schaffung einer Berufungsinstanz zeigt den ernsten Willen der Tarifvertragsparteien, den Schiedsstellen den Charakter von Rechtspflegeorganen zu geben.

Aus Abs. 1 Satz 3 a. a. O., nach welchem beide Parteien, falls es der Werksleitung und der Betriebsvertretung nicht gelingt, eine Einigung herbeizuführen, die für die einzelnen Reviere zu errichtenden Schiedsstellen „anrufen können", ist nicht etwa zu folgern, daß es den Streitteilen gestattet sei, nach ihrer Wahl den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten oder sich an die zuständige Schiedsstelle zu wenden. Der angezogene Satz will vielmehr nur zum Ausdruck bringen, daß erst nach einem vergeblichen Einigungsversuche seitens der Werksleitung und der Betriebsvertretung der Weg für das schiedsgerichtliche Verfahren offenstehe. Ist daher der Inhalt des § 17 a. a. O. unbedenklich als ein Schiedsvertrag i. S. des § 91 ArbGG. anzusehen, so ist damit noch nicht die Frage beantwortet, in welchem Umfange Arbeitsstreitigkeiten den ArbG. entzogen und der schiedsrichterlichen Rspr. unterstellt werden sollen. Daß § 17 TarVertr. nach dieser Richtung Zweifel zuläßt, verkennt auch das LArbG. nicht. Es gelangt aber schließlich im Wege der Auslegung im Gegensatz zu dem ArbG. zu dem Ergebnis, daß auch Streitigkeiten aus den Einzelarbeitsverträgen, insbes. Lohnstreitigkeiten der vorliegenden Art, von der Schiedsklausel mitumfaßt werden, sofern sie, wie im gegebenen Falle, „mit der Auslegung und Anwendung des TarVertr. oder sonstigen Fragen des Arbeitsverhältnisses zusammenhängen".

Dem BG. ist zunächst zuzugeben, daß diese weite Auslegung mit dem Wortlaute des § 17 a. a. O. vereinbar ist. Bei ihr werden sich allerdings, wenn überhaupt, so doch nur wenige Streitigkeiten aus einem Einzeldienstverhältnis finden, für welche die Zuständigkeit der Schiedsstellen nicht begründet sein würde. Das spricht jedoch nicht gegen die Auffassung des LArbG. Denn nach dem klaren Inhalt des § 91 ArbGG. und der amtl. Begr. zu dem Entw. eines solchen (vgl. S. 52, 53 das.) ist es in das freie Ermessen der Tarifvertragsparteien gestellt, den völligen Ausschluß der Arbeitsgerichtsbarkeit für die Parteien der Einzelarbeitsverträge zu vereinbaren. Eine derartige Tarifvertragsabrede setzt sich daher weder mit den Anschauungen des Verkehrs noch mit den Grundsätzen von Treu und Glauben in Widerspruch. Dazu kommt, daß die schon erwähnte Bestimmung, nach welcher vor jeder Anrufung einer Schiedsstelle Werksleitung und Betriebsvertretung einen Einigungsversuch zu machen haben (vgl. § 101 ArbGG.), Sinn und Bedeutung nur für Einzelstreitigkeiten hat. Hält man das alles zusammen, so kann in der Auslegung, die das BG. dem § 17 gegeben hat, ein Rechtsirrtum nicht erblickt werden.

(RArbG., Urt. v. 21. März 1928, RAG 84/27.)　　[B.]

*

19. §§ 61, 64 ArbGG. **Wenn das LArbG. den Klageanspruch dem Grunde nach festgestellt und gleichzeitig die auf Feststellung des Inhalts streitigen Rechtsverhältnisse gerichtete Widerklage abgewiesen hat, so ist gegen die Abweisung der Widerklage Revision zulässig.** †)

Die Bekl. hat ihre Revision auf den Teil des BU. beschränkt, der sich mit der Widerklage befaßt. In diesem Umfange ist das Rechtsmittel zulässig. Die über den Grund des Klaganspruchs vorabentscheidenden Zwischenurteile der LArbG. unterliegen gem. § 64 Abs. 3, verb. mit § 61 Abs. 5 ArbGG. nicht der selbständigen Anfechtung mit der Revision, die insbes. auch dann unstatthaft ist, wenn das BG., wie im gegenwärtigen Falle, die Sache in unzulässiger Weise wegen des Betrags der Klagforderung an das ArbG. zurückverwiesen hat (RArbG. 1, 233). Von diesem Ausschluß der Revision werden jedoch Endurteile über Widerklagen nicht ergriffen, die mit einem Zwischenurteile der bezeichneten Art zu einer Entsch. verbunden sind. Ein Endurteil des LArbG. über den mit der Widerklage verfolgten Anspruch würde im Rechtsmittelweg angefochten werden können, wenn dieser mit einer selbständigen Klage geltend gemacht wäre. An dieser Anfechtbarkeit vermag es nichts zu ändern, daß der Anspruch mittels einer Widerklage der richterlichen Entsch. unterbreitet und diese zugleich mit der Entsch. über den Grund der Klagforderung getroffen wird. Insbes. gilt dies auch bei einer Lage des Rechtsstreits, wie sie hier gegeben ist. Den Gegenstand der Widerklage, über welche das angefochtene Urteil neben dem Grund der Klagansprüche erkennt, bildet allerdings ein Rechtsverhältnis, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entsch. über die Ansprüche eines Teiles der Kl. notwendiger-, über die Ansprüche eines anderen Teiles möglicherweise abhängt. Ist bei einer solchen Sachlage die Revision gegen den die Widerklage betreffenden Teil des BU. zulässig, so wird das BG. zur Vermeidung widersprechender Entsch. das Verfahren über den Betrag des Klaganspruchs zweckmäßigerweise aussetzen. Es liegt deshalb der Einwand nahe, daß durch die Zulassung der Revision gegen das über die Widerklage er-

---

§ 17 Abs. 3 TarVertr. heißt es wörtlich: „Durch dieses Schiedsverfahren wird der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen." Da der in Frage stehende TarVertr. v. 20. Juli 1927 ist, so wäre es zweckmäßiger gewesen, anstatt „ordentlicher Rechtsweg" die Worte „**Arbeitsrechtsweg**" zu gebrauchen. Der TarVertr. ist auch schriftlich abgeschlossen.

Die Ausführungen des RArbG., wie sie in den Gründen entwickelt sind, scheinen mir zutreffend. Die Entsch. ist zu billigen.

Prof. Dr. Dr. **Rudolf Joerges**, Halle a. S.

Zu 19. 1. Die Begründung bemerkt, das BG. habe „in unzulässiger Weise" die Sache wegen des Betrags der Klagforderung an das ArbG. zurückverwiesen. Die für diese Feststellung angezogene Entsch. RArbG. I, 233 (Urt. v. 14. März 1928, RAG 8/1928 = JW. 1928, 1531 = BenshSamml. II Nr. 52 RArbG.) ergibt nicht diese Ansicht des RArbG., läßt vielmehr die Frage, ob diese — von der Rev. vertretene — Anschauung zutreffe, ausdrücklich offen. Dagegen hat das RArbG. in einem Falle, in dem es eine von beiden Vorinstanzen abgewiesene Lohnklage dem Grunde nach für gerechtfertigt hielt, die Sache „unter entsprechender Anwendung des § 538 Nr. 3 ZPO." zur Verhandlung über den Betrag des klägerischen Anspruchs an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen (RAG 33/27 v. 4. Jan. 1928: BenshSamml. I Nr. 32 RArbG.) und damit selbst die VerEntsch. in diesem Sinne gefällt (vgl. **Stein-Jonas**[12] zu § 565 ZPO., Anm. III, 1 mit Note 39). In der Tat dürfte **Gerstel** (BenshSamml. II RArbG. S. 170 und III RArbG. S. 147) beizupflichten sein, wenn er auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren mangels einer besonderen Vorschrift des ArbGG. die Ziff. 3 des § 538 ZPO. für anwendbar erklärt; denn die ratio dieser Bestimmung — Ausschluß der Verkümmerung des Instanzenzugs für den Streit um den Betrag — trifft hier genau so zu wie im ordentlichen Verfahren. Der Bekl., der sich durch die Feststellung des Klaganspruchs dem Grunde nach beschwert fühlt, muß also im arbeitsgerichtlichen Verfahren das Ergehen einer mit der Revision anfechtbaren Entsch. über den Betrag abwarten, ehe er die Nachprüfung der Entsch. des LArbG. über den Grund herbeiführen kann. Das ist nur die Konsequenz der Ausschaltung von § 304 II ZPO. (§ 61 V ArbGG.). Sollte nach Erlaß des arbeitsgerichtlichen Urteils über den Betrag keine Partei beabsichtigen, diesen Teil der Entsch. mit der Berufung anzufechten, so muß freilich ein Weg gefunden werden, nunmehr den Streit um den Grund vor das RArbG. zu bringen. Man kann nicht verlangen, daß der Bekl., nur um auch über den Betrag ein revisionsfähiges Urteil (§ 72 ArbGG.) zu erhalten, gewissermaßen pro forma und entgegen seiner wahren Absicht die Entsch. über den Betrag mit der Berufung angreife. Ob man die Sprungrevision gegen das arbeitsgerichtliche Urteil ohne Einwilligung des Kl. in ihre Einlegung durch Erklärung des RAM. nach § 76 I 1 ArbGG. ermöglichen kann, ist zweifelhaft; denn ein „Interesse der Allgemeinheit" an der sofortigen Entsch. des Streites durch das RArbG. besteht höchstens insofern, als die Vermeidung einer unnötigen Verhandlung vor dem LArbG. im öffentlichen Interesse liegt. Außerdem ist dieses Verfahren für gewöhnliche Fälle kaum geeignet und immer unanwendbar, wenn der Wert des Streitgegenstandes die Revisionssumme nicht übersteigt. Es wird deshalb anzunehmen sein, daß das über den Grund des Anspruchs vorab entscheidende Zwischenurteil des LArbG. durch ein formell rechtskräftiges Urteil des ArbG. über den Betrag ebenso wie etwa durch einen nachträglichen Vergleich der Parteien über dessen Höhe zu einem Endurteil ergänzt wird und nunmehr nach der Hauptregel des § 72 ArbGG. mit der Revision anfechtbar ist. Es ist zuzugeben, daß diese Lösung zu formellen Schwierigkeiten, z. B. bei Berechnung der Revisionsfrist, führen kann; jedenfalls liegt der Fall nicht so einfach wie der von **Gerstel** (II, 170) beispielsweise herangezogene, daß die ZK. eines LG. als VerInst. über den Grund des Anspruchs vorab entschieden hat, weil hier das Urteil auch nach etwaiger Ergänzung zum Endurteil der Revision entzogen bleibt. Trotzdem muß es bei der hier vertretenen Ansicht von der Zulässigkeit einer Rückverweisung nach § 538 Nr. 3 ZPO. sein Bewenden haben, weil die Gegenansicht, auch wenn man sie glaubt mit dem Wortlaut des Gesetzes vereinigen zu können, auf erhebliche praktische Bedenken stößt: Der Streit über den Betrag, der meist Beweisaufnahmen nötig machen wird, muß möglichst vor dem den Beteiligten leichter erreichbaren ArbG., nicht vor dem LArbG., das diese Beweise sogar grundsätzlich vor vollbesetzter Kammer erheben müßte (§ 64 III mit § 58 I 1 ArbGG.), ausgetragen werden. (Für die Anwendung des § 538 Nr. 3 ZPO. in dem hier vorliegenden Falle der erstinstanzlichen Klagabweisung auch **Dersch-Volkmar**[2] zu § 64 ArbGG. Anm. 3 I; **Flatow-Joachim** zu § 64 ArbGG. Anm. 11, Schlußabsatz. Dagegen halten **Schmincke-Sell**[2] zu § 61 V ArbGG. ohne Einschränkung § 538 Nr. 3 für unanwendbar.)

2. Auch wenn man im Gegensatz zum RArbG. die vom LArbG. getroffene Entsch. über die Klage als prozessual korrekt ansieht,

gangene Endurteil die Entsch. über die Höhe der Klagansprüche verzögert und damit ein Erfolg herbeigeführt werde, dem die bezeichneten Vorschriften des ArbGG. gerade entgegenarbeiten wollen. Allein das hierin zum Ausdruck kommende Bedenken greift nicht durch. Könnte die Entsch. über die Widerklage und damit über das die Klagforderung bedingende Rechtsverhältnis erst zugleich mit dem den Streit über den Betrag des Klaganspruchs abschließenden Endurteil angefochten werden, so würde das Verfahren über die Höhe der Klagforderung in jedem Falle durchgeführt werden müssen. Der hierdurch verursachte Zeitaufwand würde sich aber dann als ein vergeblicher erweisen, wenn das RevG. die Entsch. über die Widerklage mißbilligt und der vom BG. abgewiesenen Widerklage stattgibt. Dadurch, daß die Revisionsfähigkeit der Entsch. über die Widerklage bejaht wird, wird die Möglichkeit einer besonderen höchstrichterlichen Entsch. über diese geschaffen. Es wird der Weg zur Erzielung einer sicheren Grundlage für die Entsch. über den Klaganspruch eröffnet, und die Gefahr einer zwecklosen zeitraubenden Erörterung des Streites über die Höhe der Klagforderung ausgeschlossen.

(RArbG., Urt. v. 2. Juli 1928, RAG 18/28.) [B.]

Landesarbeitsgerichte.

Berlin. **1. Materielles Recht.**

1. § 87 BetrRG.; § 63 ArbGG. Wiedereinstellung eines Angestellten auf Grund einer vorläufig vollstreckbaren Entscheidung des Arbeitsgerichts. †)

Es kann dahingestellt bleiben, ob die bestehende Rechtsübung richtig ist, wonach mit der Berufung anfechtbare, zugunsten des Arbeitnehmers ergangene Urt. im Einspruchsverfahren als vorläufig vollstreckbare betrachtet werden. Es besteht die übung, die Frist des § 87 Abs. 2 BetrRG. von der Zustellung des nur vorläufig vollstreckbaren Urt. des ArbG. ab zu rechnen, und es pflegt ohne Rücksicht auf ein schwebendes Berufungsverfahren nach Maßgabe des § 63 ArbGG. unter den dort gegebenen Voraussetzungen eine vollstreckbare Ausfertigung des Urt. erteilt zu werden. Diese Rechtsübung unterliegt erheblichen Bedenken. Denn Voraussetzung der Verpflichtung zur Abgabe einer positiven oder negativen ausdrücklichen oder in der Unterlassung bestehenden Erklärung des Arbeitgebers ist die Feststellung, daß der Einspruch gerechtfertigt ist. Diese gerichtl. Feststellung kann aber ihrem Wesen nach nicht vorläufig vollstreckbar sein. Vielmehr ist es allgemein anerkannt, daß, soweit Urt. auf eine Feststellung gehen, auch ohne besondere gesetzliche Bestimmung diese Urt. erst wirksam werden, wenn sie rechtskräftig sind. Bevor also die Feststellung des ArbG., der Einspruch sei gerechtfertigt, nicht rechtskräftig ist, kann begrifflich der Lauf der Frist des § 87 Abs. 2 BetrRG. nicht beginnen. Dazu kommt, daß es nicht richtig ist, wenn allgemein davon ausgegangen wird, daß die Verurteilung zur Wiedereinstellung gegenüber der Verurteilung zur Zahlung eine praktische Bedeutung in der Regel nicht habe. Denn im Einspruchsverfahren ist umgekehrt die Wiedereinstellung das Wesentliche, und die Zahlung soll nur den Ersatz des Mangels eines gesetzlichen Zwangs zur Wiedereinstellung darstellen. Vor allem aber setzt die Verpflichtung zur vorläufigen Zahlung der Entschädigungssumme voraus, daß der Arbeitgeber innerhalb dreier Tage sich erklärt oder nicht erklärt. Die positive oder negative Abgabe einer Erklärung kann aber ihrem Wesen nach nicht vorläufig vollstreckbar sein. Die Rechtsübung hat die darin liegende Schwierigkeit erkannt. Sie betrachtet daher die positive oder negative Abgabe der Erklärung als endgültig und nimmt an, daß das LArbG. hiernach lediglich über die Zahlung der Entschädigungssumme zu entscheiden habe. Vielfach ist auch bereits dieses in Urt. des LArbG. zum Ausdruck gebracht. Es wird darüber hinaus sogar die Auffassung vertreten, daß das LArbG. gar nicht mehr über die unbillige Härte als solche zu entscheiden habe; doch ist diese letzte Auf-

---

kann man sich dem vorliegenden Urteil in der Hauptfrage — Zulässigkeit der Revision gegen die Abweisung der Widerklage — anschließen (ebenso Gerstel, III, 147). Mit dem RArbG. ist davon auszugehen, daß das Präjudizialverhältnis, in dem die Entsch. über den widerklageweise geltend gemachten Anspruch zu der Entsch. über den Klaganspruch steht, die selbständige Durchführbarkeit des Verfahrens über die Widerklage grundsätzlich nicht beeinträchtigt. Die Inzidentklage der Bekl. ist in unserem Falle zulässigerweise durch Teilurteil erledigt worden (§ 46 II ArbGG. i. Verb. m. §§ 495, 280, 301 ZPO.; vgl. Stein-Jonas[12] zu § 301 ZPO., Anm. II, 3 mit Noten 8 u. 12), das mit der Verhandlung über den Betrag befaßte Gericht — nach der hier vertretenen Ansicht also das ArbG. — darf wohl unbedenklich nach § 148 ZPO. das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Streites über den Gegenstand der Widerklage aussetzen, nachdem das Verfahren über die Widerklage durch Teilurteil von dem Verfahren über den Klaganspruch abgetrennt ist, nunmehr also „den Gegenstand eines anderen anhängigen Rechtsstreites bildet". Der Einwand, den das RArbG. selbst gegen diese Lösung erhebt, ist m. E. vor allem durch die Erwägung zu beseitigen, daß das ArbG. von einer Aussetzung des Verfahrens über den Betrag abzusehen hat, wenn es der Meinung ist, die vom Bekl. eingelegte Revision sei so wenig aussichtsvoll, daß die Gefahr eines eventuellen vergeblichen Verhandelns und Entscheidens über die Höhe der Klagforderung in Kauf genommen werden könne. Das wird genügen, um eine Prozeßverschleppung durch Widerklagen, mit denen nichts weiter als die Feststellung des Nichtbestehens des Klaggrundes begehrt würde, zu verhindern. Die Abweisung einer solchen Widerklage wäre nicht als Teilendurteil i. S. § 301 ZPO. (vgl. Stein-Jonas[12] a. a. O. Note 9), sondern als integrierender Bestandteil des Zwischenurteils über den Grund des Klaganspruchs aufzufassen, die etwa dagegen eingelegte Revision müßte gem. § 61 V ArbGG. als unzulässig verworfen werden. Greift dagegen die Widerklage inhaltlich über den Klaganspruch hinaus, d. h. hat der Bekl. auch abgesehen von der Klagabweisung ein Interesse an der begehrten Feststellung, so ist es das kleinere Übel, wenn der Kl. die rechtskräftige Erledigung dieses Inzidentstreites abwarten muß. So stand es z. B. in dem unserem Urteil zugrunde liegenden Fall (vgl. den Tatbestand in BenshSamml. III Nr. 41 RArbG.). Die Kl. begehrten Lohn und Ferienvergütung nach dem Tarif a, die Bekl. verlangte Feststellung der Anwendbarkeit des Tarifs b. Sie konnte befürchten, daß selbst nach rechtskräftiger Abweisung der gegenwärtigen Klage die Kl. unter Berufung auf einen vielleicht außerdem in Frage kommenden dritten Tarif Leistungen von ihr verlangen oder sich wegen anderer Leistungen aus dem Arbeitsverhältnis auf den Tarif a berufen würden. Deshalb mußte ihr daran liegen, rechtskräftig festgestellt zu sehen, daß eben nur der Tarif b für das gesamte Arbeitsverhältnis der Kl. maßgebend sei. Prof. Dr. H. Kreller, Münster i. W.

Zu 1. Es kann m. E. angesichts des klaren Wortlauts von § 62 I, 2 ArbGG., nach dem die Urteile des ArbG. schlechthin vorläufig vollstreckbar sind, keinem Zweifel unterliegen, daß auch die Urteile des § 87 BetrRG. (jetziger Abs. I Satz 1 i. Fass. § 112 I Nr. 8 ArbGG.) diese Eigenschaft haben. Die Schwierigkeiten, die das LArbG. bei der Anwendung dieser Vorschrift findet, sind in der Hauptsache nur eine Folge der Unklarheit, die — nicht ohne Schuld des Gesetzgebers — über Wesen und Formulierung dieser Urteile noch immer herrscht (vgl. die Literatur bei Hueck, Lehrb. S. 324 Anm. 40; neuestens Marx: NZArbR. VIII, 287 ff.).

Legt man den entscheidenden Eingangssatz des § 87 unter Berücksichtigung der geschichtlichen Entstehung seiner heutigen Fassung aus, so dürfte sich folgendes ergeben:

Der Urteilstenor braucht nicht (wie z. B. Flatow[12] zu § 87 BetrRG. Anm. 4 vorschlägt) die Feststellung zu enthalten, daß der Einspruch des Arbeitnehmers gegen die Kündigung gerechtfertigt ist. Der Gesetzeswortlaut ist hier offenbar von der früheren Fassung abhängig, bei der es sich um eine Entsch. des Schlichtungsausschusses handelte. Dieser hatte als Verwaltungsbehörde auf „Anrufung" (so noch heute § 86 Betr.RG.!) des beteiligten Arbeitnehmers oder der diesen unterstützenden Betriebsvertretung die Sach- und Rechtslage zu prüfen und gegebenenfalls die erforderliche rechtsgestaltende Verfügung (Auferlegung einer bedingten Entschädigungspflicht) zu erlassen. Seine Entsch. sollte ein einheitlicher, die rechtliche Grundlage des behördlichen Eingriffs logisch korrekt voranstellender Verwaltungsakt sein. Nachdem aus diesem Verwaltungsakt ein richterliches Urteil geworden ist, gehört der Satz: „Der Einspruch des X. gegen die von Y. ausgesprochene Kündigung ist gerechtfertigt" so wenig in den Urteilstenor, wie etwa in den Tenor des einer Darlehnsklage stattgebenden Urteils der Ausspruch: „Der Bekl. ist dem Kl. x *RM* schuldig"; denn die Urteilsformel ist von der Darstellung der Entscheidungsgründe zu sondern (§ 313 I Nr. 5 ZPO.) und eine Feststellung ist weder ohne entsprechenden Antrag (§ 308 I Nr. 1 ZPO.) noch auch ohne Feststellungsinteresse (§ 256 ZPO.) zulässig. Die Annahme des LArbG., daß eine gerichtliche Feststellung ihrem Wesen nach nicht vorläufig vollstreckbar sein könne, würde also auch, wenn sie an sich zutreffend sein sollte (dagegen Stein-Jonas[12] zu § 708 ZPO. Anm. I, 3), nichts gegen die Möglichkeit der vorläufigen Vollstreckbarkeit eines Urteils nach § 87 BetrRG. beweisen.

Indem das Gesetz weiter dem ArbG. gebietet, bei gerechtfertigtem Kündigungseinspruch dem Arbeitgeber eine Entschädigungspflicht „aufzuerlegen", charakterisiert es das Urteil formell als Gestaltungsurteil. Es handelt sich dabei um den Schlußakt der Ausübung des Einspruchsrechts, das Hueck (a. a. O. S. 324) mit Recht als Gestaltungsrecht bezeichnet. Da aber dieses Gestaltungsurteil eine privatrechtliche Pflicht — die Entschädigungspflicht — schafft und zugleich inhaltlich — der Höhe nach, vgl. § 87 I Satz 2 bis 4 — bestimmt, empfiehlt es sich aus prozeßökonomischen Gründen ebenso wie im Fall des § 315 III, 2 BGB. (vgl. Siber-Planck zu § 315 BGB., Anm. 3; RG.: JW. 1909, 721[8]) mit der richterlichen Rechtsgestaltung sofort die Verurteilung zu der so festgesetzten Leistung zu verbinden. Ebenso wie dort braucht dies im Klagantrag und im Urteilstenor nicht besonders zum Ausdruck zu kommen, so daß praktisch das Urteil nichts weiter als die Verurteilung des Arbeitgebers zu einer Entschädigungsleistung in Geld enthält, ein Urteilsinhalt, der an sich jedenfalls nicht geeignet

fassung nicht anerkannt worden. Diese ganzen Schwierigkeiten folgen aus der rechtlich zweifelhaften Annahme einer vorläufigen Vollstreckbarkeit auch derartiger Urt. Weder der § 87 BetrRG. noch der § 63 ArbGG. zwingt aber zu dieser bestehenden Rechtsübung. Denn es ist sehr wohl möglich, gemäß den oben erwähnten Gründen unter dem Urt., dessen Zustellung die Frist in Lauf setzt, ein rechtskräftiges Urt. zu verstehen.

Die Bekl. war in der erwähnten Streitsache W. bereits durch die bestehende Rechtsübung in Schwierigkeiten geraten. Sie sucht daher im vorl. Fall geltend zu machen, daß sie nach der herrschenden Rechtsübung auch befugt sein müsse, vorläufig die Wiedereinstellung zu wählen. Für die Entsch. der Frage, ob in dem Verhalten der Bekl. nach Erlaß des angefochtenen Urt. eine bloße Unterwerfung unter den Zwang der vorläufigen Vollstreckbarkeit liegt oder ob sie die Kl. ohne Rücksicht hierauf endgültig wieder eingestellt hat, konnte jedoch eine Vermutung für die eine oder die andere Absicht nicht aufgestellt werden. Weder kann davon ausgegangen werden, daß bei der Seltenheit der Wiedereinstellung in der Praxis die Wiederherstellung bereits ohne weiteres als Rücknahme der Kündigung zu betrachten sei, noch kann umgekehrt von der Wahrscheinlichkeit ausgegangen werden, daß die Bekl. die Wiedereinstellung nur als vorläufige gemeint habe. Für die Auslegung des Verhaltens der Bekl. war daher das LArbG. lediglich auf die Prüfung angewiesen, wie nach § 242 BGB. das Verhalten der Kl. nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu würdigen sei.

Hiernach kann die Postkarte, welche die Bekl. am Tage nach der Verkündung des Urt. der Kl. schrieb, weder für die eine noch für die andere Absicht sprechen. Denn die Bekl. bestellte durch die Postkarte lediglich zur Rücksprache wegen der Wiedereinstellung. Unterstellt man ferner, daß der Prokurist F. der Kl. in dieser Besprechung am 4. März 1928 erklärt hat, die Bekl. wolle die Kl. „einstweilen“ wieder einstellen, so kann auch dieser Erklärung entscheidende Bedeutung nicht beigelegt werden. Denn die Kündigung war auf längere Krankheit der Kl. gestützt, und da die Kl. seit dem Jahre 1919 als Wirtschafterin bei der Bekl. tätig war, ist anzunehmen, daß die Kl. in dem Wort „einstweilen“ mit Recht lediglich die Erklärung gesehen hat, die Bekl. wollte abwarten, ob die Krankheit der Kl. sich beheben werde.

Entscheidend ist aber der Umstand, daß die Bekl. der Kl. bei der Wiedereinstellung den Lohn für die Zwischenzeit vorbehaltlos ausgezahlt hat. Dieses gibt den klaren Willen der Bekl. zu erkennen, sich dem Urt. des ArbG. endgültig zu unterwerfen und die Kündigung rückgängig zu machen. Es ist nicht richtig, daß die Bekl. auch bei Zulässigkeit der vorläufigen Vollstreckbarkeit verpflichtet gewesen sei, gleichzeitig mit der vorläufigen Abgabe der Willenserklärung auch vorläufig den Zwischenlohn zu bezahlen. Denn es lag kein vorläufi-

---

ist, Bedenken gegen die Möglichkeit einer vorläufigen Vollstreckbarkeit zu rechtfertigen.

Die „Weiterbeschäftigung“ schließlich, d. h. die in ihrer Wirkung in § 88 BetrRG. näher geregelte Zurücknahme der Kündigung, ist ein nicht geschuldetes Verhalten des Arbeitgebers, durch das er bis zum Ablauf der in § 87 II vorgesehenen Frist das Einspruchsrecht des Arbeitnehmers gegenstandslos machen kann. Gesetzestechnisch ist das dadurch erreicht, daß die „Ablehnung der Weiterbeschäftigung“ nach § 87 I, 1 zur aufschiebenden Bedingung der im Urteil dem Arbeitgeber auferlegten Entschädigungspflicht gemacht wird, und daß der Eintritt dieser Bedingung nach Fristablauf fingiert wird (§ 87 II, 2). Von einer facultas alternativa des Arbeitgebers, mit der sie am ersten verglichen werden kann (so die bei Hueck a. a. O. unter b zitierten Autoren, denen ich mich früher — ArchZivPrax. V, 131 ff. — in der Hauptsache angeschlossen habe), unterscheidet sich diese Rechtslage dadurch, daß die in solutione stehende Leistung (die Weiterbeschäftigung) vor Begründung der Verpflichtung zur primären Leistung erbracht werden muß; denn die Entschädigungspflicht entsteht ja erst, wenn die Weiterbeschäftigung abgelehnt oder nicht innerhalb der Frist des Abs. II „gewählt“ wird. Diese m. E. allein dem Wortlaut des § 87 und dem im geltenden Recht durchgeführten „Entschädigungsprinzip“ (Flatow[12] zu § 87 BetrRG., Anm. 4) entsprechende zivilrechtliche Gestaltung der Verhältnisse zwischen den Parteien verkennt das LArbG. nicht nur, wenn es — im Anschluß an die hier abgelehnten Lehrmeinungen — von einer „Verurteilung zur Wiedereinstellung“ spricht, sondern vor allem auch, indem es eine „Verpflichtung“ des Arbeitgebers „zur Abgabe einer positiven oder negativen ausdrücklichen oder in der Unterlassung bestehenden Erklärung“ annimmt. Allerdings sagt § 87 II, 1 der Arbeitgeber habe sich innerhalb bestimmter Frist zu erklären, ob er die Weiterbeschäftigung oder die Entschädigung wähle. Damit kann aber nicht gemeint sein, er solle die Pflicht haben, zu dem in der Anerkennung des Einspruchsrechts liegenden arbitrium iudicis: „Stelle den Mann wieder ein“ ja oder nein zu sagen oder zu schweigen; denn eine Pflicht, die bei jedem denkbaren Verhalten des Schuldners erfüllt sein würde, wäre sinn- und zwecklos. Vielmehr soll offenbar der 1. Satz des II. Abs. nur — in einer volkstümlichen, von der sonstigen Gesetzessprache etwas abweichenden Form — die Grundlage für das Schweige-Präjudiz des 2. Satzes schaffen.

Die Vollstreckung des Urteils hängt nach der hier zugrunde gelegten Auffassung von der Tatsache des Eintritts der aufschiebenden Bedingung ab, daß der Arbeitgeber entweder die Weiterbeschäftigung ablehnt oder sich seines Rechts zur Weiterbeschäftigung verschweigt. Der dem Arbeitnehmer obliegende Beweis einer dieser Tatsachen wird diesem entgegen der Regel des § 726 ZPO. (öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde) erleichtert durch die Vorschrift des § 63 I, 3 ArbGG. (Versicherung an Eidesstatt: vgl. Dersch-Volkmar zu § 63 ArbGG., Anm. 1 u. 6).

Da die Vollstreckbarkeit des vorläufig vollstreckbaren Urteils durch dessen eventuelle Aufhebung auflösend bedingt ist, im übrigen aber der Vollstreckbarkeit des rechtskräftigen Urteils gleichsteht (Stein-Jonas[12] zu § 708 ZPO., Anm. I, 1), dürfte es unbestreitbar sein, daß der Arbeitnehmer eine vollstreckbare Ausfertigung des vorläufig vollstreckbaren Urteils erhalten muß, sobald er die Ablehnung der Weiterbeschäftigung durch den Arbeitgeber oder den fruchtlosen Ablauf der Dreitagefrist des Abs. II nachweist. Daß diese Frist, wie das LArbG. meint, erst mit der Rechtskraft des Urteils zu laufen beginne, ist nirgends ausgesprochen. Die Tatsache, daß der Gesetzgeber gerade im Augenblick der Einführung eines Rechtsmittels gegen die Entsch. nach § 87 (§ 64 I ArbGG. gegen § 2 I, 2 Art. II SchlichtVO. v. 30. Okt. 1923) die bisherige Erwähnung der Rechtskraft (§ 87 III a. F. lautete: „Innerhalb dreier Tage nach Kenntnis von dem Eintritt der Rechtskraft der im Schlichtungsverfahren ergangenen Entsch. ...“) gestrichen hat, spricht jedenfalls stark gegen die vom LArbG. vorgenommene Deutung seines Willens. Außerdem würde es mit der Beschleunigungstendenz des arbeitsgerichtlichen Verfahrens (§ 9 III, 1 ArbGG.) kaum in Einklang zu bringen sein, wenn die Möglichkeit einer erfolgreichen Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil zu einer ihrer Dauer nach ganz unbestimmten Verzögerung der Vollstreckung wegen einer dem Arbeitnehmer bereits gerichtlich zuerkannten Entschädigung führen sollte. Der Arbeitgeber muß sich hier mit dem Schutze begnügen, den § 717 II ZPO. durch die Statuierung einer scharfen Schadensersatzpflicht des Gläubigers jedem durch vorläufig vollstreckbare Entsch. verurteilten Schuldner gewährt (Einzelheiten bei Erdel, ArbG. 32, 301 ff.; vgl. auch Schmincke-Sell[2] zu § 112 ArbGG., Anm. 7 a).

Ob der Arbeitgeber im Falle einer Abänderung des arbeitsgerichtlichen Urteils an seine ausdrückliche oder fingierte Ablehnung der Weiterbeschäftigung gebunden bleibt, ist m. E. eine Frage der Auslegung seiner Willenserklärung. Wird die Entschädigungssumme ermäßigt, so dürfte sie zu bejahen sein; denn dann ist — vom Standpunkte des Arbeitgebers aus betrachtet — zweifellos auch nach dem endgültigen Urteilsinhalt die Entschädigung das kleinere Übel. Setzt dagegen das LArbG. — auf Berufung des Arbeitnehmers — eine höhere Entschädigung fest als das ArbG., so wird man dem Arbeitgeber das Recht nicht versagen dürfen, seine Wahl zu ändern und sich durch Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers jeder Entschädigungspflicht zu entziehen; denn er hat ja die Weiterbeschäftigung offenbar nur unter der dem Arbeitnehmer erkennbaren Voraussetzung abgelehnt, daß er sich dadurch mit der im erstinstanzlichen Urteil festgesetzten Entschädigungspflicht belaste, und man wird in solchen Fällen — mag man zur Voraussetzungslehre und allem, was damit zusammenhängt, stehen wie man will — nicht umhin können, eine entsprechende condicio in praesens collata zu subintellegieren. Konsequenterweise muß das Urteil 2. Instanz, wenn es nicht über die Entschädigungssumme des arbeitsgerichtlichen Urteils hinausgeht und die Tatsache der Ablehnung der Weiterbeschäftigung oder des Fristablaufs prozessual feststeht, eine unbedingte, bei Erhöhung der Summe dagegen eine nach § 87 I, 1 bedingte Entschädigungspflicht auferlegen.

Die im vorl. Fall streitig gewordene Frage, ob sich der Arbeitgeber durch eine „vorläufige“ Wiedereinstellung seiner Entschädigungspflicht entziehen kann, ist m. E. grundsätzlich zu verneinen. Der Arbeitgeber hat durch seine Kündigung bewirkt, daß das Arbeitsverhältnis (nach Ablauf der Kündigungsfrist) sein Ende findet, der durch diese Rechtsgestaltung geschaffene Zustand kann nur durch neuen Konsens i. S. einer Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses geändert werden. Erhebt nun der Arbeitnehmer gegen die Kündigung Einspruch, so gibt er damit zu erkennen, daß er seinerseits zu einer Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bereit ist (vgl. Hueck a. a. O.; Gschnitzer: JheringJ. 78, 3). Dieses Angebot zu einer vertraglichen Aufhebung der Kündigung bindet den Arbeitnehmer bis zur Ablehnung (§ 146 BGB. Fall 1), evtl. bis zum Ablauf der Annahmefrist des § 87 II (arg. § 148 BGB.). Enthält auch das zweitinstanzliche Urteil nur die Auferlegung einer bedingten Entschädigungspflicht, steht also nach dem oben Ausgeführten dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung auch jetzt noch frei, so gilt die Annahmefrist als wiederhergestellt. Inhalt des Angebots ist, wenn man es nach § 133 BGB. auslegt, offenbar nur die Wiedereinstellung zu den bisherigen Arbeitsbedingungen, wozu auch die Normen der Aufhebung gehören, also die endgültige Rücknahme der Kündigung. Nur durch eine solche nimmt der Arbeitgeber das Angebot an. Erklärt er dagegen, er wolle den Arbeitnehmer nur

ges vollstreckbares Urt. auf Zahlung des Zwischenlohns vor, dem etwa die Bekl. zwangsweise nachkam. Auch ist die Erklärung der Wiedereinstellung ohne gleichzeitige tatsächliche Zahlung des Zwischenlohns nach § 87 Abs. 1 BetrRG. vollgültig.

Aus allen diesen Umständen hat das LArbG. die Überzeugung erlangt, daß nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte das Gesamtverhalten der Bekl. nur dahin gedeutet werden kann, daß sie endgültig dem Urt. des ArbG. sich unterwerfe und die Kl. endgültig wieder einstellte. Wenn der Prokurist F. erklärt hat, er habe sich bei seinem Verhalten von den Ausführungen Flatows, Anm. 10 zu § 87 BetrRG. leiten lassen, so ist er insofern im Irrtum, als auch Flatow lediglich die Wahl der Wiedereinstellung als einer vorläufigen im Auge hat. Außerdem kommt es für die tatsächliche Erklärung nicht auf das der Kl. und jedem Dritten unbekannte Motiv an, sondern darauf, wie im praktischen Leben die Erklärung mit Recht allgemein gedeutet wird. Sollte sich der Prokurist F. etwa einen geheimen Vorbehalt gemacht haben, so würde dieser Vorbehalt bereits nach § 116 BGB. unwirksam sein. Hiernach konnte die Bekl. sich dieser Auslegung ihres Verhaltens nur dadurch entziehen, daß sie der Kl. am 4. März 1928 ausdrücklich erklärte, daß die Wiedereinstellung nur vorläufig unter dem Zwang des Urt. erfolge und die Bekl. sich die Geltendmachung der weiteren Rechtsverteidigung vorbehalte.

(LArbG. Berlin, 3. K., Urt. v. 21. April 1928, 103 S 345/28.)

Mitgeteilt von LGDir. Ruben, Berlin.

*

2. § 98 BetrRG. Zur Entlassung eines Baudelegierten, der die Stellung eines Betriebsobmannes hat, ist ein Mehrheitsbeschluß einer zu diesem Zweck einberufenen Versammlung der Arbeitnehmer erforderlich. †)

Der Kl. war als Baudelegierter nach § 8 des RTarVertr. für das Baugewerbe gewählt. Nach § 8 Ziff. 4 dieses TarVertr. i. Verb. m. §§ 2, 62 BetrRG. stand er deshalb einem Betriebsobmann gleich. Nach § 98 Abs. 2 BetrRG. finden auf Betriebsobleute die Bestimmungen der §§ 95—97 BetrRG. mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß an die Stelle der Betriebsvertretung die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer des Betriebes tritt. Daraus folgt, daß die Entlassung des Kl. nur zulässig war, wenn die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer ihr zugestimmt hat. In der Berufungsinstanz dreht sich der Streit der Parteien nur noch um die Frage, ob eine solche Zustimmung wirksam erteilt war.

Eine Zustimmungserklärung lag vor Ausspruch der Entlassung nicht vor. Denn die Entlassung ist am 9. Jan. 1928 erfolgt, die angebliche Zustimmungserklärung der zehn auf der Baustelle beschäftigten Arbeitnehmer aber datiert erst vom 19. Jan. 1928. Allein das ist nicht entscheidend, da auch eine nachträgliche Zustimmung nach § 184 BGB. auf den Zeitpunkt der Kündigung zurückwirken würde. Aber die von der Bekl. beigebrachte Zustimmungserklärung der zehn Arbeitnehmer kann nicht als wirksam i. S. des BetrRG. angesehen werden. Denn die zehn Arbeitnehmer haben nicht in einer Versammlung den Beschluß gefaßt, der Entlassung zuzustimmen, sondern jeder hat die Erklärung einzeln unterschrieben.

„vorläufig", d. h. bis zur rechtskräftigen Entsch. über den Einspruch und gegen Verzicht auf die Beitreibung einer etwa durch nur vorläufig vollstreckbares Urteil zuerkannten Entschädigung weiterbeschäftigen, so nimmt er den Antrag unter einer Einschränkung an, bringt also, da dies als Ablehnung gilt (§ 150 II BGB.), seine Entschädigungspflicht zur Entstehung, sofern er die Erklärung nach Kenntnis des bedingten Urteils abgibt (eine frühere Ablehnung der Weiterbeschäftigung wäre offenbar gegenstandslos). Er ist selbstverständlich für den Fall, daß er in der BerInst. zu einer höheren Entschädigung verurteilt wird, auch an die in dieser Form erklärte Ablehnung nicht gebunden. Den nach § 150 II BGB. in der Bereiterklärung zur „vorläufigen" Weiterbeschäftigung liegenden „neuen Antrag" kann der Arbeitnehmer nach allgemeinen Grundsätzen annehmen oder ablehnen. Lehnt er ihn ab, so bleibt es bei der durch die Ablehnung der Weiterbeschäftigung geschaffenen Rechtslage, nimmt er ihn an, so wird das Arbeitsverhältnis bis zur rechtskräftigen Entsch. über den Einspruch verlängert und der Entschädigungsanspruch bis dahin gestundet. Das Urteil 2. Instanz, das sofort rechtskräftig ist (vgl. § 72 ArbGG., wonach die Revision gegen Urteile aus § 87 BetrRG. unzulässig ist), beendet also das Arbeitsverhältnis (an diesen Fall hat offenbar Flatow an der vom Bekl. angezogenen Stelle gedacht!). Wird die Klage abgewiesen, so ergeben sich keine weiteren Folgen, wird die Entschädigungssumme erhöht, so muß sich der Arbeitgeber nunmehr fristgemäß entscheiden, ob er durch endgültige Weiterbeschäftigung das Fälligwerden der Entschädigung vermeiden will oder nicht. Da im Falle der vorläufigen Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmer sich damit einverstanden erklärt hat, daß bis zur Rechtskraft des Urteils alles in der Schwebe bleibt, kann er nach Treu und Glauben den Arbeitgeber auch nicht an der formellen Ablehnung der (endgültigen) Weiterbeschäftigung festhalten, wenn dieser nach Aufrechterhaltung des arbeitsgerichtlichen Urteils oder Ermäßigung der Entschädigungssumme sich nunmehr doch zur Weiterbeschäftigung entschließt. Das Urteil des LArbG. muß daher, wenn die vorläufige Weiterbeschäftigung feststeht, stets in bedingter Form ergehen. Würde der Arbeitnehmer unter Verschweigung des Umstandes, daß er den Antrag des Arbeitgebers zur vorläufigen Weiterbeschäftigung angenommen hat, die Vollstreckung des durch die formelle Ablehnung der endgültigen Weiterbeschäftigung zunächst bedingungsfrei gewordenen erstinstanzlichen Urteils betreiben, so müßte der Arbeitgeber im Wege der Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO.) die durch diese Annahme erfolgte nachträgliche Stundung des Entschädigungsanspruchs geltend machen.

Praktisch wird die vertragsmäßige Vereinbarung einer vorläufigen Weiterbeschäftigung nicht selten sein, da sie oft im Interesse beider Parteien liegt: Der Arbeitgeber vermeidet die mit der glatten Ablehnung der Weiterbeschäftigung verbundenen Gefahren, er braucht die Zwangsvollstreckung wegen der Entschädigungsforderung, gegen deren Folgen ihn bei Unpfändbarkeit des Arbeitnehmers die Vorschrift von § 717 II ZPO. nicht schützt, nicht zu befürchten und tauscht für den Zwischenlohn, den er bei nachträglicher Wahl der Weiterbeschäftigung ohne Gegenleistung zahlen müßte (§ 88 BetrRG.), die entsprechende Arbeit ein. Der Arbeitnehmer gibt ein Recht auf Vollstreckung auf, das eben mit Rücksicht auf § 717 II ZPO. für ihn nur einen problematischen Wert hat, und braucht sich nicht um eine neue Arbeitsstelle zu kümmern, was sonst nicht nur aus wirtschaftlichen Gründen, sondern auch mit Rücksicht auf die ihm bei böswillig unterlassenem Erwerb durch anderweite Verwendung seiner Dienste drohende Verwirkung des Zwischenlohnanspruchs (§ 88, 2 BetrRG. mit § 615, 2 BGB.) meist unvermeidlich sein wird. Er entgeht auch den Schwierigkeiten, in die er bei Abschluß eines neuen Dienstvertrags trotz § 89 BetrRG. dann geraten kann, wenn er gegenüber dem alten Arbeitgeber, der nach Erlaß des zweitinstanzlichen Urteils die Weiterbeschäftigung wählt, nicht „unverzüglich" die Weiterbeschäftigung verweigert, und braucht jedenfalls nicht zu befürchten, daß er am Ende des siegreich durchgeführten Einspruchsprozesses durch den freiwilligen Stellungswechsel seinen alten Posten und durch die rechtzeitige Wahl der Weiterbeschäftigung seitens des alten Arbeitgebers den Entschädigungsanspruch verloren hat.

Prof. Dr. H. Kreller, Münster i. W.

Zu 2. 1. Die Frage, ob zur Entlassung eines Baudelegierten, der die Stellung eines Betriebsobmannes hat, die Zustimmung der einzelnen Arbeitnehmer in ihrer Mehrzahl genügt, oder ob es des Mehrheitsbeschlusses einer zu diesem Zweck einberufenen Versammlung bedarf, wird mit dem LArbG. im letzteren Sinne zu entscheiden sein. Maßgebend dafür ist aber m. E. nur der sachliche Grund, daß die Einzelbefragung unter normalen Verhältnissen und bei einigermaßen geschicktem Vorgehen des Arbeitgebers auch dann zur Zustimmung der Mehrheit führen wird, wenn die Arbeitnehmer bei unbeeinflußter Entschließung in ihrer Mehrheit die Zustimmung abgelehnt haben würden. Die Einzelbefragung genügt also in der Regel nicht, um den vom Gesetzgeber gewollten Schutz des Betriebsobmannes gegen eine Kündigung, mit der nicht die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer einverstanden ist, wirksam durchzuführen. Der formelle Grund, den das LArbG. für diese Entscheidung anführt, scheint mir nicht durchzuschlagen; denn es finden nach § 98 II i. Verb. m. § 98 I auf die Betriebsobleute nur „die Bestimmungen der §§ 95—97" entsprechende Anwendung. Nur hierfür gilt die Maßgabe, „daß an die Stelle der Betriebsvertretung die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer des Betriebes tritt". § 96 I ist also für diesen Fall anzuwenden als wenn dastünde: „Zur Kündigung des Dienstverhältnisses eines Betriebsobmannes ... bedarf der Arbeitgeber der Zustimmung der Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer des Betriebes." Damit ist über die Art, wie diese Zustimmung zu erteilen sei, nichts ausgesagt, also auch nicht, daß diese Mehrheit nur in den Formen des § 32 BetrRG. einen gültigen Beschluß fassen könne. Wenn ein Tatbestandsstück „an die Stelle" eines anderen treten soll, so bedeutet das nur eine Veränderung derjenigen gesetzlichen Tatbestände, für die eine solche Stellvertretung angeordnet ist, hier also der §§ 95—97 BetrRG. Keineswegs soll die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer allgemein den für eine Betriebsvertretung geltenden Vorschriften, etwa dem § 32 BetrRG. unterworfen werden. Die in § 98 II gebrauchte Wendung gibt übrigens auch sonst Veranlassung zu Mißverständnissen (vgl. für den Fall § 1 I 3 TarVO. meine Bemerkungen ArchZivPrax., N. F. IX, 115).

2. Ob die nachträgliche Zustimmung der gemäß §§ 96, 98 BetrRG. bei Entlassung eines Betriebsobmannes zustimmungsberechtigten Arbeitnehmermehrheit, wie das LArbG. annimmt, nach § 184 BGB. auf den Zeitpunkt der Kündigung zurückwirkt, hängt von der Entscheidung der Streitfrage ab, die hinsichtlich des Grundfalles — Zustimmung der Betriebsvertretung — über diesen Punkt besteht (vgl. Hueck, Lehrbuch 339). Hält man mit dem LArbG. die Einzelzustimmung überhaupt für wirkungslos, so kann man angesichts des vorliegenden Sachverhalts von ihrer Erörterung absehen.

Prof. Dr. H. Kreller, Münster i. W.

Ein solcherart zustande gekommener Zustimmungsbeschluß ist nicht als gültiger Beschluß anzusehen. Zwar fehlt im § 98 BetrRG. ein ausdrücklicher Hinweis darauf, daß auch die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer nur in den Formen des § 32 BetrRG. einen gültigen Beschluß fassen könne. Da aber die Betriebsvertretung nur in ordnungsgemäß einberufener Versammlung einen gültigen Beschluß fassen kann und die Mehrheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer des Betriebes hier an die Stelle der Betriebsvertretung tritt, kann auch die Mehrheit der Arbeitnehmer gültig nur dann einen Mehrheitsbeschluß fassen, wenn sie ordnungsgemäß zu einer Versammlung einberufen wurde. Das ist auch die überwiegende Meinung im Schrifttum. Auch Feig-Sitzler, auf den sich die Bekl. beruft, spricht sich in Anm. 2 zu § 98 BetrRG. dahin aus, daß die wahlberechtigten Arbeitnehmer in einer Versammlung durch Mehrheitsbeschluß über die Erteilung der Zustimmung entscheiden. Das hat auch seine guten Gründe, da nur in einer Versammlung die Gründe und Gegengründe erschöpfend erörtert werden können und die Unbefangenheit und Freiheit der Abstimmung gewährleistet wird. Ob ein Mehrheitsbeschluß auch dann vorliegen würde, wenn nicht alle wahlberechtigten Arbeitnehmer zur Versammlung erscheinen und nur mehr als die Hälfte der Erschienenen einer Entlassung zustimmen, bedarf hier keiner Entscheidung. Eine nicht in einer Versammlung durch Beschluß ausgesprochene, sondern von der Mehrzahl der Wahlberechtigten einzeln abgegebene Zustimmungserklärung, kann jedenfalls als gültiger Zustimmungsbeschluß nicht angesehen werden.

(LArbG. Berlin, Urt. v. 3. April 1928, 102 S 230/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Franz Neumann, Berlin.

*

3. **1. Durch längere Zahlung von Gratifikation ohne besondere Vereinbarung entsteht eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur weiteren Zahlung.**

2. Der Anspruch auf Abschlußgratifikation geht nicht verloren, wenn der Arbeitnehmer nach der Entstehung des Anspruches, aber vor seiner Auszahlung ausscheidet.

3. Selbst wenn der Arbeitgeber die Freiwilligkeit der Gratifikation zum Ausdruck gebracht hat, ist er nicht berechtigt, einzelne Arbeitnehmer auszunehmen. †)

Es kann dahingestellt bleiben, ob von der Bekl. ihren Angestellten bisher freiwillig die Gratifikation gezahlt worden ist, so daß kein Rechtsanspruch auf sie entstanden ist. Jedenfalls hat die Bekl. ihren Angestellten eine Abschlußgratifikation für das Jahr 1927 in Höhe eines Monatsgehalts gewährt. Mit der Bewilligung entstand aber für sie die Verpflichtung, die Gratifikation allen Angestellten auszuzahlen, und der Grundsatz von Treu und Glauben gestattet ihr nicht, im Einzelfalle Ausnahmen zu machen. Das gilt auch hinsichtlich der Kl. Dadurch, daß die Kl. vor der Zeit der Auszahlungen aus den Diensten der Bekl. geschieden ist, geht sie der Gratifikation nicht verlustig, da eine Abschlußgratifikation in der Hauptsache eine Belohnung für das vergangene Arbeitsjahr darstelle und nur nebenbei ein Ansporn zu künftigen Leistungen sein solle. Auch die Freiwilligkeit ihres Ausscheidens nimmt ihr den Anspruch nicht. Ein Fortfall würde nur in Frage gekommen sein, wenn sie durch vertragswidriges Handeln die Auflösung des Arbeitsverhältnisses verschuldet hätte.

(LArbG. Berlin, Kammer 1b, Urt. v. 27. Aug. 1928, 103 S 1113/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Franz Neumann, Berlin.

*

Nürnberg.

4. **§ 615 BGB. Tragung des Betriebsrisikos bei Annahmeverzug des Arbeitgebers.**

Nach der in der Literatur und Rspr. herrschenden Meinung, der sich das BG. anschließt, sind bei Betriebsstörungen von dem Arbeitgeber, vom Falle des Verschuldens abgesehen, diejenigen Ereignisse zu vertreten, welche die Führung des Betriebes betreffen. Er hat daher insbes. für rechtzeitige ausreichende Beschaffung von Betriebsstoffen und für die Störungen einzutreten, die im allgemeinen oder unter den besonderen Verhältnissen des Betriebes öfter vorzukommen pflegen, insofern er sie, wenn auch nicht vermeiden, so doch in Rechnung stellen kann. Hierzu sind auch Kesselreparaturen zu rechnen. Hier kann ohne Gefährdung des Bestandes des Betriebes, insbes. bei dem nicht allzu großen Betrieb der Bekl. das Risiko einer Betriebsstörung sehr wohl vom Unternehmer getragen werden. Da der Kl. nun arbeitsbereit gewesen ist und seine Arbeitskraft angeboten hat, ist die Bekl. in Annahmeverzug gekommen und daher gem. § 615 BGB. grundsätzlich zur Zahlung der vertraglichen Vergütung verpflichtet, sofern nicht diese Bestimmung, die nachgiebiges Recht enthält, durch Parteiabrede in Tarifverträgen oder einzelnen Arbeitsverträgen abgeändert ist.

Eine solche anderweitige Regelung will nun die Bekl. aus § 12 Abs. 4 ArbO. entnehmen.

Dieser lautet: „Die Lohnberechnung erfolgt nur nach der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit."

Auch wenn man diese Worte dahin auslegt, daß ein Lohnanspruch nur nach der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit besteht, so könnte man doch nicht zugleich als dem Willen der Parteien entsprechend ansehen, daß damit für den Fall des Annahmeverzugs des Arbeitnehmers eine von § 615 BGB. abweichende Regelung getroffen werden sollte. Hiervon könnte nur dann gesprochen werden, wenn der Wortlaut dieser Abmachung keinerlei Zweifel zuließe. Dies ist aber nicht der Fall. Bei vernünftiger und unvoreingenommener Betrachtung kann dieselbe nur dahin ausgelegt werden, daß eine Entlohnung für Arbeitsversäumnis, die in der Person des Arbeitnehmers ihren Grund hat, nicht stattfindet. Der Erstrichter hat mit Recht sich auf den Standpunkt gestellt, daß in eindeutiger zweifelfreier Weise die Fassung von Bestimmungen erfolgen muß, welche den § 615 ausschließen sollen.

Es läßt sich daher aus § 12 Abs. 4 ArbO. der von der Bekl. behauptete Ausschluß des § 615 BGB. und eine völlige Abwälzung des Betriebsrisikos auf den Arbeitnehmer nicht rechtfertigen (vgl. Bensheimer III, 60 LArbG.; S. 116 ff., 178 ff. RArbG.).

(LArbG. Nürnberg, Urt. v. 22. Okt. 1928, BR Nr. 73/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Otto Stritzke, Nürnberg.

*

5. **Schwerbeschädigte haben auch bei nachgewiesener Minderleistung Anspruch auf den Tariflohn, falls nicht im Tarifvertrage bestimmt ist, daß Tariflöhne nur für normale Leistung gelten.**

Das Gesetz über Beschäftigung Schwerbeschädigter enthält keine Bestimmung über Lohn. Kl. ist der Bekl. zwar von der Hauptfürsorgestelle zugewiesen worden, der Arbeitsvertrag mit ihm kam aber ohne Anwendung von Zwangsmitteln (§ 7 Abs. 2 d. Ges.) zustande, die Vereinbarung der Arbeitsentlohnung war also Gegenstand freier Vereinbarung, soweit nicht tarifliche Vertragsbestimmungen etwas anderes ergeben. Für den Betrieb der Bekl. besteht ein TarVertr., in dem aber über die Entlohnung der Schwerbeschädigten keine Bestimmungen getroffen sind.

Die Frage, was in einem solchen Fall Rechtens ist, d. h. ob der Schwerbeschädigte mangels gegenteiliger Vereinbarung im TarVertr. ohne weiters den vollen Tariflohn erhält, auch wenn er wirklich minderarbeitsfähig ist, oder ob er nur Anspruch hat auf einen ortsüblichen, seiner Leistungsfähigkeit entsprechenden Lohn, beantwortet das BG. in ersterem Sinne. Für diese Auslegung spricht schon die eine Erwägung, daß im allgemeinen jeder Tarif mit seinen Lohnbestimmungen für alle Arbeiter, die in dem Betriebe beschäftigt sind, ohne weiteres gilt. Ausnahmen müssen eigens vereinbart sein. Dies wäre bei Abschluß des TarVertr. oder durch spätere Abänderung desselben möglich gewesen, wie auch in anderen TarVertr. für die Schwerbeschädigten besondere Lohnvereinbarungen vorbehalten sind. Da dies hier nicht geschehen ist, hat es auch für Schwerbeschädigte bei den allgemeinen tariflichen Lohnvereinbarungen sein Bewenden. Ob im Einzelfall der Schwerbeschädigte voll arbeitsfähig ist oder nicht, hat außer Betracht zu bleiben; jeder Betrieb, dem nur eine bestimmte Anzahl Schwerbeschädigter zugewiesen werden darf, muß auch diese Minderleistungsfähigen als soziale Last mittragen und sie voll entlohnen.

(LArbG. Nürnberg, Urt. v. 17. Aug. 1928, BR 48/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Otto Stritzke, Nürnberg.

II. Verfahren.

Berlin.

6. **§ 92 Abs. 2 ArbGG. Verwerfung der Einrede des Schiedsvertrags, wenn der Kläger nicht in der Lage ist, den vom Schiedsgericht geforderten Kostenvorschuß zu leisten.**

Nach § 92 Abs. 2 ArbGG. entfällt die Einrede des Schiedsvertrages in bestimmten Fällen. Es gibt außer den hier aufgeführten

---

Zu 3. Es ist nicht ganz leicht, zu dem Urteil in seiner aphoristischen und reichlich apodiktisch gehaltenen Kürze Stellung zu nehmen. Daß es beim etwaigen Anspruch auf die Gratifikation nur darauf ankommen kann, ob der Arbeitnehmer bei Ablauf des Zeitraums, für den jene gewährt wird, sich noch in der Stellung befindet, nehme ich mit dem Urteil an — weder ist der Zeitpunkt der Auszahlung entscheidend, noch die Frage, ob der Angestellte nicht vielleicht bereits — auf einen späteren Zeitpunkt — gekündigt hatte. Auch das ist wohl richtig, daß der Anspruch auf Gratifikation durch längere, regelmäßige Leistung derselben entstehen kann. Aber natürlich muß der Arbeitgeber sich dem durch Vorbehalt — er mache die einzelne Zahlung freiwillig — entziehen können. Widerspruch muß ich andererseits dagegen einlegen, daß der Arbeitgeber auch die übrigens nicht geschuldete Gratifikation dann dem einzelnen Arbeitnehmer zu leisten habe, wenn er sie den anderen leiste. Denn ist jene freiwillig, so stellt sie eine besondere Prämie dar, und dann entspricht es der alsdann vorhandenen Bestimmungsfreiheit und dem Zweck der Maßnahme, den Arbeitgeber entscheiden zu lassen, ob und in welchem Ausmaße er die einzelnen Angestellten ihrer für würdig erachtet.

Geh. JR. Prof. Dr. Oertmann, Göttingen.

vier Fällen noch weitere Fälle, in denen der Schiedsvertrag außer Kraft tritt. Dies ist allgemein anerkannt (vgl. Dersch-Volkmar, ArbGG., 3. Aufl. S. 682). Einigen Fällen des § 92 Abs. 2 liegt der Rechtsgedanke zugrunde, daß eine Partei sich nicht auf die Einrede berufen kann, wenn aus Gründen, die in dem Schiedsgericht selbst liegen, ein Schiedsspruch nicht zustande kommt. Aus der Auskunft des Vorsitzenden des Varieté-Schiedsgerichts ergibt sich, daß das Schiedsgericht seiner Tätigkeit die GeschäftsO. v. 14. Okt. 1924 zugrunde legt. Nach § 27 dieser GeschäftsO. wird für die Kosten des Schiedsgerichts ein Vorschuß erhoben. Die Gewährung des Armenrechts sieht die GeschäftsO. nicht vor. Wenn derartige Anträge an den Vorsitzenden gelangen, hat dieser nach seiner Auskunft dem Kl. anheimgestellt, die Klage solange ruhen zu lassen, bis er den Vorschuß zusammen hat, oder nur einen Teilbetrag einzuklagen, damit es ihm möglich ist, sofort den geringeren Vorschuß einzuzahlen. Bei dem geringen Betrag, den die Kl. geltend macht, war ihr aber die Beschränkung der Klage auf einen geringeren Betrag nicht zuzumuten. Vor allem erscheint es aber dem Grundgedanken des § 92 ArbGG. nicht zu entsprechen, wenn man mit Rücksicht auf die Einzahlung eines Vorschusses einem Arbeitnehmer zumuten will, nur einen Teil seines Gehaltes einzuklagen. Das Arbeitsgerichtsverfahren lehnt grundsätzlich jede derartige Beschränkung in der Verfolgung von Ansprüchen der Arbeitnehmer ab. Außerdem ist die Kl., wie aus der Bescheinigung der Polizeibehörde H. hervorgeht, nicht in der Lage, ohne Beeinträchtigung ihres notdürftigen Unterhalts auch nur den Vorschuß für einen geringeren Betrag zu zahlen. Die GeschäftsO. für das Varieté-Schiedsgericht v. 14. Okt. 1924 ist bisher noch nicht der durch das ArbGG. veränderten Rechtslage angepaßt. Solange dies nicht geschehen ist, kann im Falle der Armut des Arbeitnehmers von dem Arbeitgeber die Einrede des Schiedsvertrages nicht geltend gemacht werden. Aus der Auskunft des Vorsitzenden des Varieté-Schiedsgerichts geht auch hervor, daß er in einem Falle wie dem vorliegenden keineswegs sich für befugt hält und gewillt ist, einen Schiedsspruch ohne Vorschuß herbeizuführen, so daß auch tatsächlich der Kl. die Anrufung des Schiedsgerichts praktisch unmöglich gemacht ist.

(LArbG. Berlin, 3. K., Urt. v. 22. Sept. 1928, 103 S 783/28.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Hans Tarnowski, Berlin.

*

Frankfurt a. O.

7. § 2 PrAGGVG.; § 58 ArbGG.; § 159 GVG.

1. Lehnt ein ArbG. das Ersuchen eines anderen ArbG. um Rechtshilfe ab, so entscheidet das LArbG., zu dessen Bezirk das ersuchte Gericht gehört.

Ersucht ein ArbG. ein anderes ArbG. im Wege der Rechtshilfe um Vernehmung eines Zeugen, so darf diese Vernehmung nur durch den Vorsitzenden des ArbG. erfolgen, nicht aber auch durch einen mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte beauftragten älteren Referendar.

Das ArbG. R. hat das ArbG. F. um die Vernehmung eines Zeugen ersucht. Der Vorsitzende des ArbG. F. hat mit der Vernehmung einen mehr als zwei Jahre im Vorbereitungsdienst beschäftigten Referendar, der dem ArbG. zur Ausbildung überwiesen war, übertragen. Das ArbG. R. hält das für unzulässig und verlangt die Vornahme der Zeugenvernehmung durch den Vorsitzenden des ArbG. F. Dieser lehnt das Ersuchen ab, das ArbG. R. hat die Sache dem LArbG. Frankfurt a. O. zur Entsch. vorgelegt.

Das LArbG. hat sich dem Standpunkt des ArbG. R. aus folgenden Gründen angeschlossen:

Das LArbG. nimmt seine Zuständigkeit zur Entsch. an Stelle des im § 159 GVG. für zuständig erklärten OLG. aus denselben Erwägungen heraus an, die das KG. in seinem Beschl. v. 10. Nov. 1927 zur Annahme der Zuständigkeit des LArbG. für den Fall des § 181 GVG. bestimmt haben (Bensh. Samml. Bd. 2, LArbG. S. 37; vgl. das. die Anm. zu diesem Beschl. zu 2); die OLG. sind in den Aufbau der Arbeitsgerichtsbehörden nicht eingegliedert, an ihre Stelle müssen gegebenenfalls die LArbG. treten.

In der Sache selbst war nicht über die sachliche Zweckmäßigkeit, sondern über die rechtliche Gesetzmäßigkeit des Ersuchens des ArbG. R. zu entscheiden. Die Zulassung der Beauftragung älterer Referendare mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte in § 2 AGGVG. stellt eine Sonderregelung für die AG. dar. Eine Bestimmung, daß diese Vorschrift auch auf das Verfahren vor den ArbG. anwendbar sein solle, besteht nicht. Dann aber ist nach dem klaren Wortlaut des § 58 ArbGG., wenn nicht das Amtsgericht, sondern der Vorsitzende des Arbeitsgerichts um eine Beweisaufnahme ersucht wird, eben dieser Vorsitzende des ArbG. der zur Erledigung der Beweisaufnahme Berufene.

Danach wird der Vorsitzende des ArbG. F. sich selbst der Beweisaufnahme, um die das ArbG. R. ersucht hat, unterziehen müssen.

(LArbG. Frankfurt a. O., Beschl. v. 13. Sept. 1928, 2 A Sa 33/28.)

*

8. §§ 170, 171 ArblVG. Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf eine richtige Bescheinigung. Dieser Anspruch ist im Rechtswege verfolgbar. †)

Der Kl. stand bei der Bekl. in Arbeit. Beim Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis hat er eine Bescheinigung über das Arbeitsverhältnis gemäß § 170 AVAVG. erhalten. Er behauptet, unter Beweisantritt, daß in diesem Zeugnis die Höhe seines Arbeitsverdienstes zu niedrig angegeben sei und er infolgedessen eine zu geringe Erwerbslosenunterstützung beziehe. Er klagt auf Berichtigung der Bescheinigung.

Das ArbG. hat die Klage abgewiesen und wegen grundsätzlicher Bedeutung die Berufung zugelassen. Es verneint einen gerichtlich verfolgbaren Anspruch auf Berichtigung der Bescheinigung, weil das Arbeitsamt gemäß § 171 AVAVG. von Amts wegen die erforderlichen Ermittlungen für die Festsetzung der Höhe der Arbeitslosenunterstützung anzustellen habe und dabei an die Angabe in der Bescheinigung keineswegs gebunden sei. Es weist dabei besonders auf die Gefahr hin, daß der Arbeitgeber, der an der Durchführung des Rechtsstreits oft kein Interesse haben werde, Versäumnisurteil gegen sich ergehen läßt und auf diese Weise vielleicht eine sachlich unrichtige gerichtliche Entsch. über die Höhe des Arbeitsverdienstes zustande kommt, die dann, an Stelle amtlicher Ermittelungen durch das Arbeitsamt, zur Grundlage einer sachlich unrichtigen Festsetzung der Unterstützungshöhe und damit einer sachlich ungerechtfertigten Verfügung über staatlich verwaltete Gelder gemacht wird.

Die Berufung ist begründet.

Es ist zutreffend, daß das Arbeitsamt die Grundlagen der Arbeitslosenunterstützungen von Amts wegen zu ermitteln hat. Eine gerichtliche Feststellungsklage über diese Grundlagen würde, aus den im Urt. des LArbG. Berlin v. 9. Febr. 1928 (Rspr. i. ArbeitsS. 1928, 165) entwickelten Gründen nicht zuzulassen sein. Eine andere Frage ist die, ob die ausgestellte Bescheinigung richtig sein muß. Der § 170 AVAVG. gibt dem Arbeitnehmer den Anspruch auf eine solche Bescheinigung, aus der auch die Höhe des Arbeitsverdienstes hervorgehen muß. Es ist herrschende Meinung, der sich das Gericht anschließt, daß dieser Anspruch im Rechtswege verfolgbar ist. Ein vom

---

Zu 8. Das Urteil berührt eine heftig umstrittene Frage aus dem in recht vielen Punkten unklaren ArblVG. v. 16. Juli 1927 (RGBl. I, 187), und zwar eine von den wenigen, die des öfteren die bürgerlichen Gerichte, meist die Arbeitssondergerichte, beschäftigen. Die Praxis hat anfangs stark geschwankt, und eine „herrschende Meinung" scheint sich, entgegen der Annahme des LArbG. Frankfurt a. O., noch nicht gebildet zu haben. Jedenfalls liegt mir gleichzeitig ein Erkenntnis des ArbG. Barmen v. 9. Aug. 1928 vor, dessen wenig scharfe Begründung wohl dahin zu deuten ist, daß für das Verlangen nach einer Bescheinigung gem. § 170 Abs. 2 ArblVG. der Rechtsweg nicht gegeben sei. Eine höchstrichterliche Entsch. ist, trotz der Revisionszulassung im angezogenen Urteil des LArbG. Berlin (Rspr. i. ArbS. 1928, 166), bisher nicht bekanntgeworden. Die Kommentare gehen großenteils an der Frage vorbei. Weigert (§ 170 Anm. II) läßt die Klage vor den ArbG. zu; Fischer (§ 170 Anm. 6) widerspricht ihm. Am ausführlichsten für die Klagbarkeit äußern sich Spliedt-Broecker (3. Aufl., § 170 zu Abs. 2).

Auf die Leistungen der Arbeitslosenversicherung hat der Arbeitslose ein subjektives öffentliches Recht gegen die Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, das von einer ganzen Reihe recht undurchsichtiger Voraussetzungen abhängt. Die Arbeitslosenunterstützung wird nur auf Antrag gewährt; das durch den Antrag ausgelöste Verfahren zu ihrer Bewilligung ist aber, wie so manches andere Verwaltungsverfahren, weitgehend von der Offizialmaxime beherrscht. Immerhin wird die Tätigkeit des für die verwaltungsmäßige Entsch. zunächst zuständigen Arbeitsamtes dadurch erleichtert, daß von dem antragstellenden Arbeitslosen im § 170 Abs. 1 ArblVG. eine Glaubhaftmachung verlangt wird, die sich auf Bestand und Dauer des oder der bisherigen versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisse, die Höhe des Arbeitsentgelts, den Grund der Lösung des letzten Arbeitsverhältnisses sowie auf gewisse Familienverhältnisse erstreckt. Die Obliegenheit der Glaubhaftmachung zu erledigen, wird dem Arbeitslosen dadurch erleichtert, daß Abs. 2 vorschreibt: „Wer als Arbeitgeber einen Versicherten beschäftigt hat, hat ihm nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Verlangen eine Bescheinigung auszustellen, aus der Art, Beginn, Ende und Lösungsgrund des Arbeitsverhältnisses sowie die Höhe des Arbeitsverdienstes ... hervorgeht." Unabhängig hiervon und von der Glaubhaftmachung des Antragstellers kann nach § 171 das Arbeitsamt Ermittlungen jeder Art (mit Ausschluß eidlicher Vernehmungen) anstellen; alle Behörden und Privatpersonen haben dem Arbeitsamte die Auskünfte zu erteilen, die zur Durchführung des Verfahrens erforderlich sind. Gewiß könnte man nun sagen, wenn der Arbeitgeber die Bescheinigung nach § 170 Abs. 2 verweigere oder sie nach der Behauptung des früheren Arbeitnehmers unrichtig ausstelle, so könne das Arbeitsamt nach § 171 die nötigen Ermittlungen vornehmen, gegebenenfalls nach § 260 ArblVG. mit Ordnungsstrafen gegen den Arbeitgeber vorgehen. Es ist aber bemerkenswert, daß im § 260 zwar § 171, nicht aber § 170

Gesetz gegebener Anspruch auf eine Bescheinigung bedeutet aber begrifflich den Anspruch auf eine richtige Bescheinigung. Bei vom Arbeitnehmer nachzuweisender Unrichtigkeit der Bescheinigung muß ein im Rechtswege verfolgbarer Berichtigungsanspruch ebenso anerkannt werden, wie etwa bei dem Zeugnis aus § 630 BGB., § 73 HGB. usw.

Die Bedenken des ArbG. sind praktisch nicht von der Hand zu weisen. Aber erstens gibt der Wortlaut des Gesetzes dem Arbeitnehmer den Anspruch auf die Bescheinigung nicht ausschließlich für die Zwecke der Erwerbslosenunterstützung; er kann schließlich mit dem Zeugnis machen, was er will. Zweitens besteht eine Bindung des Arbeitsamts an ein etwaiges sachlich unzutreffendes Versäumnisurteil des Gerichts nicht. § 184 AVAVG. stellt für gewisse Voraussetzungen der Arbeitslosenunterstützung — die hier streitige Höhe des Arbeitsverdienstes gehört überhaupt nicht hierher — eine Bindung des ArbG. an die in einer rechtskräftigen Entsch. niedergelegte „Auffassung einer Arbeitsgerichtsbehörde" fest; gegenüber dem Versäumnisurteil dürfte diese Bindung nicht gegeben sein, da in ihm keine Auffassung des Gerichts zum Ausdruck kommt. Und die bloße Gefahr, daß ein Arbeitsamt sich durch die Vorlegung eines Versäumnisurteils als der eigenen Ermittlung überhoben ansehen könnte, kann nicht dazu führen, den dem Arbeitnehmer zustehenden Anspruch auf eine richtige Bescheinigung auszuschließen.

Der Berichtigungsanspruch war daher dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären.

(LArbG. Frankfurt a. O., Urt. v. 3. Mai 1928, 2 AS 71/28.)

Mitgeteilt v. RA. Dr. Oder, Frankfurt a. O.

Arbeitsgerichte.

Bautzen.

1. § 11 Abs. 1 ArbGG. Rechtsanwälte und Referendare als Prozeßbevollmächtigte beim Arbeitsgericht. †)

Unter Berufung auf die Entsch. des ArbG. Berlin v. 4. Juli 1928: JW. 1928, 2171, haben die zu gemeinsamer Berufstätigkeit verbundenen Rechtsanwälte JR. W., W. und Dr. W. in B. ihre Zulassung als Prozeßbevollmächtigte der Bekl. begehrt. In der bezeichneten Entsch. wird ausgeführt, daß die Vorschrift des § 11 Abs. 1 ArbGG. verfassungswidrig, demnach jeder Rechtsanwalt als Prozeßbevollmächtigter vor den ArbG. im ersten Rechtszug zugelassen sei.

Da § 11 ArbGG. im Reichstag nicht mit der zu Verfassungsänderungen erforderlichen Zweidrittelmehrheit des Art. 76 RVerf. angenommen worden ist, würde die Vorschrift verfassungswidrig sein, wenn sie eine Änderung der RVerf. enthielte. Recht und Pflicht des Gerichts zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes stehen heute außer Zweifel. Dieses Prüfungsrecht ist neuerdings vom RG. (1925) und vom RVGer. (1924) vorbehaltlos bejaht worden: RG. 111, 320[1]); JW. 1925, 90; vgl. Görres, Öffentliches Recht voraus (1926), S. 29 ff.

Das Gericht kann sich indessen der Meinung des ArbG. Berlin, daß der § 11 Abs. 1 ArbGG. eine Verletzung der RVerf. enthalte, nicht anschließen. Das ArbG. Berlin erachtet in vierfacher Beziehung die Verfassung für verletzt. Zunächst die Grundsätze des freien Zutritts zum Richter und des Verbots der Rechtsverweigerung, die beide zwar nicht ausdrücklich in der Verf. ausgesprochen, gleichwohl aber als geltendes Verfassungsrecht anzusehen seien. Es kann dahingestellt bleiben, ob es überhaupt ungeschriebene Verfassungssätze gibt; jedenfalls kann die Vorschrift des Art. 76, daß Verfassungsände-

---

Abs. 2 als verletzbar angeführt ist. Überdies wäre bei Versagung des Weges vor die ArbG. der Arbeitslose auf die freie Tatbestands- und Beweiswürdigung durch die Arbeitsämter und die besonderen Verwaltungsgerichte des ArblVG. angewiesen. Demgegenüber erscheint es ungezwungener und entspricht besser dem begründeten Rechtsschutzinteresse des Arbeitslosen, dem § 170 Abs. 2 eine Deutung zu geben, die seine Durchsetzung im Zivilprozeß ermöglicht. Die Vorschrift stellt sich ungekünstelt als eine bürgerlich-rechtliche dar, wenn auch das Ergebnis ihrer Verwirklichung, die Bescheinigung, der Geltendmachung öffentlich-rechtlicher Ansprüche dient. Diese Verwendung liegt außerhalb der Vorschrift selbst — wie ja auch sonst der Niederschlag bürgerlicher Rechtsverhältnisse für Beziehungen des öffentlichen Rechts bedeutsam werden kann (z. B. ein gewöhnliches Dienstzeugnis). Der § 170 Abs. 2 gibt als Verpflichteten den Arbeitgeber an; zu dem Verlangen nach der Bescheinigung ist offenbar und nur der (frühere) Arbeitnehmer berechtigt. Beide Subjekte sind, wenigstens gewöhnlich, Personen des bürgerlichen Rechts; ihre sonstigen Rechtsbeziehungen, das Arbeitsverhältnis, gehören dem Privatrecht an. Es ist nicht einzusehen, warum das gesetzlich begründete Verlangen aus § 170 Abs. 2 anderen Charakter haben soll. Der Standort der Vorschrift im ArblVG. kann dafür nicht entscheidend sein, wennschon das Gesetz in der Hauptsache öffentlich-rechtliche Verhältnisse regelt. Nach der Subjektstheorie, die sich für die Abscheidung von bürgerlichem und öffentlichem Recht als die einzig brauchbare erweist, fehlt jeder Anhalt, den Anspruch aus § 170 Abs. 2 in das öffentliche Recht zu verweisen. Ist er aber bürgerlich-rechtlicher Art, so steht seiner Verfolgung im Streitfalle der bürgerliche Rechtsweg offen; eine Bestimmung, die ihn verschlösse, ist nicht aufzufinden. Da der Anspruch vom Gesetz auf das früher bestandene Arbeitsverhältnis gegründet wird, es sich also um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit aus dem Arbeitsverhältnis handelt, sind nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG. sachlich die Arbeitsgerichtsbehörden unter Ausschluß der ordentlichen Gerichte zuständig.

Dem Urt. des LArbG. Frankfurt ist demnach im Ergebnis zuzustimmen. Es ist auch ohne weiteres zutreffend, daß aus der fraglichen Vorschrift nicht nur ein — vor den Arbeitsgerichtsbehörden verfolgbarer — Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf eine Bescheinigung überhaupt entspringt, sondern ein Anspruch auf eine sachlich richtige Bescheinigung, und daß auch dieser Anspruch gegebenenfalls im gleichen Rechtswege verfolgt werden kann. Denkbar erscheint auch, daß aus der Verletzung des Anspruchs auf die — richtige — Bescheinigung bürgerlich-rechtliche Schadensersatzansprüche erwachsen; was das LArbG. Berlin im angezogenen Urt. dagegen anführt, vermag nicht zu überzeugen. Das Frankfurter LArbG. hat, veranlaßt durch die Vorinstanz, auch die praktischen Bedenken geprüft, die das Nebeneinander von Verwaltungs- und Verwaltungsstreitverfahren nach dem ArblVG. und bürgerlichem Gerichtsverfahren erweckt. Diese Bedenken können nicht dazu führen, einen vom Gesetz nicht versagten Rechtsbehelf zu verweigern; die Ausführungen des LArbG. hierüber sind zwar nicht erschöpfend, aber durchschlagend.

Unbeantwortet bleibt bei alledem die Frage, ob es rechtspolitisch klug war, neben den Zeugnisanspruch des § 630 BGB. (dem ohnehin verschiedene sonderarbeitsrechtliche Vorschriften, wie § 113 GewO. und § 73 HGB., zur Seite treten) an entlegener Stelle einen besonderen Anspruch auf eine Arbeitsbescheinigung zu setzen, statt etwa jene Vorschrift so auszubauen, daß ihr Niederschlag auch den Bedürfnissen der Arbeitslosenversicherung und des arbeitslos gewordenen Arbeitnehmers genügen konnte. Für das „einheitliche" Arbeitsrecht des Art. 157 Abs. 2 RVerf. ist damit jedenfalls wenig gewonnen.

Prof. Dr. Lutz Richter, Leipzig.

Zu 1. Den Ausführungen gegenüber dem Beschl. des ArbG. Berlin, Kammer 32, v. 4. Juli 1928 ist in vollem Umfang beizutreten. Erschwerung der Rechtsverfolgung ist noch keine Enteignung i. S. des Art. 153 RVerf. Auch Art. 159 RVerf. ist aber dadurch nicht verletzt, daß das Monopol der geschäftsmäßigen Vertretung vor dem ArbG. in die Hände der wirtschaftlichen Organisationen gelegt wird. Dies muß schon verneint werden, weil die RVerf. in Art. 165 die wirtschaftlichen Organisationen ausdrücklich anerkennt; die RVerf. selbst also davon ausgeht, daß ihnen ein bestimmter Wirkungskreis im Wirtschaftsleben eingeräumt werden soll. Eine Privilegierung der Organisationen hinsichtlich der Prozeßvertretung ist also ebensowenig verfassungswidrig, wie es etwa eine sonstige vorzugsweise Behandlung, z. B. hinsichtlich der Besteuerung der Organisationsmitglieder sein würde. — Selbst wenn man dem Beschl. nach der Richtung nicht beitritt, daß Art. 76 der Verfassung sich nur auf das geschriebene Verfassungsrecht beziehe, sind die Grundsätze des freien Zutritts zum Richter und des Verbots der Rechtsverweigerung durch § 11 ArbGG. ebenfalls nicht verletzt. Eine Erschwerung der Rechtsverfolgung, selbst wenn sie erheblich ist, ist noch keine Rechtsverweigerung. Der Grundsatz des freien Zutritts zum Richter hindert aber selbstverständlich nicht die Prozeßordnung, Bestimmungen darüber zu treffen, wer für eine Partei vor Gericht auftreten kann; andernfalls würde man ja hieraus die Unzulässigkeit des Anwaltszwanges in § 78 ZPO. herleiten können. —

Es bedarf an dieser Stelle keiner Ausführung, daß der Ausschluß der Anwälte vor den Arbeitsgerichten ein schwerer Fehler des Gesetzgebers war. Zweifellos ist aber der von der 32. Kammer des Berliner ArbG. beschrittene Weg nicht das geeignete Mittel, diesen Fehler zu bekämpfen. Es ist im Gegenteil zu befürchten, daß dieser Beschl. bei den Erörterungen, die im Reichstag im Anschluß an den von der Wirtschaftspartei gestellten Antrag auf Abänderung des § 11 ArbGG. (RTDrucks. 4. Wahlperiode 1928 Nr. 369) benutzt werden wird, um unberechtigterweise gegen die Juristen Stimmung zu machen.

Im gleichen Sinne wie der oben abgedruckte Beschl. haben bereits Stellung genommen das LArbG. Jena (Beschl. v. 17. Okt. 1928, A T 26/28), das LArbG. Frankfurt a. M. (Beschl. v. 24. Sept. 1928, 26 II O 16/28). In diesen beiden Fällen war der Antrag auf Zulassung des Anwalts vom ArbG. zurückgewiesen. Die Beschw. gegen den Beschl. des ArbG. Berlin v. 4. Juli 1928, durch den der Anwalt zugelassen war, ist vom LArbG. Berlin als unzulässig verworfen, weil durch die Zulassung des Anwalts der einen Partei kein das Verfahren betreffendes Gesuch der Gegenpartei i. S. des § 567 ZPO. zurückgewiesen sei. Das gleiche würde aber voraussichtlich auch zu erwarten sein, wenn die Gegenpartei den ausdrücklichen Antrag auf Zurückweisung des Anwalts stellen und dieser Antrag abgelehnt werden würde. Es würde geltend gemacht werden, daß es sich nur um eine Anregung der Amtstätigkeit des Gerichts bzw. um einen Widerspruch gegen den Zulassungsantrag der Gegenpartei handle

[1]) JW. 1926, 142.

rungen einer verstärkten Mehrheit bedürfen, sich nur auf die Änderung geschriebenen Verfassungsrechts beziehen. Überdies steht nicht außer Zweifel, ob der zweite der erwähnten Sätze, der Grundsatz des Verbots der Rechtsverweigerung, dem Verfassungsrecht angehört und nicht vielmehr dem bürgerlichen Recht. Der Österr. ObGH. hat sich in einer Entsch. v. 4. März 1902 offenbar für das zweite entschieden: „Es muß zu den natürlichen Rechtssätzen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches gerechnet werden, daß keine Partei vor der anderen begünstigt werde, und daß der Schutz der Gesetze beiden und nicht bloß dem einen Kontrahenten zustatten komme" (Samml. v. zivilrechtl. Entsch. des K. K. ObGH., herausg. v. Glaser u. Unger, N. F. 5, 1797, zit. bei Rosenstock, Vom Industrierecht, S. 157 f.).

Das ArbG. Berlin beanstandet die Verfassungsmäßigkeit des § 11 Abs. 1 ArbGG. weiter wegen Verstoßes gegen zwei bestimmte Artikel der RVerf. Verletzt sei der Grundsatz der Vereinigungsfreiheit, Art. 159 Abs. 2, und das Verbot entschädigungsloser Enteignung, Art. 153, und zwar letzteres insofern, als § 11 Abs. 1 ArbGG. für einzelne Bürger den Zwang enthalte, auf sein materielles Recht zu verzichten, weil er es prozessual nicht durchführen könne. Dies geht deshalb fehl, weil unter Enteignung i. S. der RVerf. nur ein unmittelbarer Eingriff der Staatsgewalt in ein geschütztes Recht zu verstehen ist (vgl. RG. 111, 320²)); es muß durch Staatsakt einem Bürger ein subjektives Recht entzogen werden. Das liegt nicht vor, wenn jemand die gerichtliche Verfolgung eines Anspruchs wegen entgegenstehender prozessualer Schwierigkeiten unterläßt.

Schwerer wiegt das aus Art. 159 Abs. 2 RVerf. hergeleitete Bedenken. Es ist bei dem Gericht offenkundig, daß durch den Ausschluß der Anwälte vom Arbeitsgerichtsverfahren erster Instanz in Verbindung mit der Zulassung der Verbandsangestellten die organisierten Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Prozeß eine bevorzugte Stellung haben gegenüber den Unorganisierten, obwohl von 20 Millionen Arbeitern nach Angabe von gewerkschaftlicher Seite nur 6 bis 7 Millionen Gewerkschaftsmitglieder sind (Nörpel in der Samml. „Grundfragen des Arbeitsrechts", 1927, S. 39). Hieraus haben sich in der kurzen Zeit des Bestehens der Arbeitsgerichte schon häufig schwere Benachteiligungen für Unorganisierte ergeben, die nicht in der Lage waren, sich im Prozeß vertreten zu lassen (vgl. Heß: JW. 1928, 1637 ff.). Das ArbG. Berlin nimmt nun an, daß in diesen Übelständen ein mittelbarer Zwang zum Beitritt zu wirtschaftlichen Vereinigungen gelegen sei, und damit verstoße § 11 gegen Art. 159 RVerf., dessen Vorschrift auch die Freiheit zur Nichtvereinigung zu schützen bestimmt sei (Kaskel, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 279; Melsbach, Deutsches Arbeitsrecht, S. 126; Groh, Koalitionsrecht, S. 42 f.; wohl auch RG. v. 6. April 1922: JW. 1924, 1044 = NZfAR. 1922, 514). Der Satz 2 des Art. 159 lautet:

„Alle Abreden und Maßnahmen, welche diese Freiheit einzuschränken oder zu behindern suchen, sind rechtswidrig."

Für unwirksam erklärt sind hiermit solche gesetzliche Bestimmungen, die den Zweck haben, die Vereinigungsfreiheit einzuschränken oder zu behindern. Der Zweck des § 11 Abs. 1 ArbGG. ist von Anfang an in ein gewisses Dunkel gehüllt gewesen. Die Begründung führt aus (S. 36), daß die Zulassung der Rechtsanwälte als Vertreter vor den Arbeitsgerichten deshalb bedenklich sei, weil eine Prozeßpartei, die sich eines Anwalts bediene, im allgemeinen zur Verhandlung nicht erscheine, und weil hierdurch die im Arbeitsgerichtsverfahren erwünschte Unmittelbarkeit der Verhandlung gefährdet würde; ferner würde die weniger wohlhabende Partei nicht in der Lage sein, einen Anwalt mit ihrer Vertretung zu betrauen, so daß die Zulassung der Rechtsanwälte tatsächlich zu einer ungleichen Stellung der Verfahrensbeteiligten führen würde. Der Gesichtspunkt der Vereinigungsfreiheit wird hier also nicht berührt. Weitere Gründe zur Rechtfertigung des Ausschlusses der Anwälte sind in den Kreisen der Wirtschaftsverbände laut geworden, auf deren Verlangen ja die Regierung im Gegensatz zu den Beschlüssen des Reichsrats an der Vorschrift des § 11 Abs. 1 festgehalten hat. In diesen Kreisen ist namentlich geltend gemacht worden, es müsse das arbeitsgerichtliche Verfahren erster Instanz vorzugsweise den wirtschaftlichen Vereinigungen und ihren Vertretern als den eigentlichen Trägern des Kampfes um die Arbeitsbedingungen vorbehalten bleiben; hinter dem Kollektivinteresse müsse vielfach das Interesse des einzelnen Prozeßbeteiligten zurücktreten, und so sei der Anwalt als Prozeßvertreter weniger geeignet, weil er immer nur das Interesse seines Auftraggebers im Auge haben werde (vgl. Bendix, Arbeitsgericht, 1927, 361; Ewald Friedländer, Der Arbeitgeber, 1928, 325). In diesen Erwägungen spielt der Gedanke einer Bevorzugung der Organisationen immerhin schon eine Rolle. Noch deutlicher tritt er zutage in einem Wahlaufruf der Sozialdemokratischen Partei (Münchener Post v. 14. Mai 1928, zit. bei Friedländer a. a. O.), worin der Ausschluß der Anwälte vor den Arbeitsgerichten als Errungenschaft gepriesen wird, weil damit den organisierten Arbeitern und Angestellten gegenüber den Unorganisierten ein erhöhter Rechtsschutz gewährt werde; freilich kann nicht mit Sicherheit gesagt werden, ob dieser Erfolg der Vorschrift des § 11 schon bei deren Schaffung bezweckt worden ist. Entscheidend ist aber folgendes: Einschränkung oder Behinderung der Vereinigungsfreiheit liegt nur vor, wenn unmittelbar oder mittelbar ein Zwang zur Koalition geübt wird. Solcher Zwang ist beispielsweise gegeben, wenn einem Arbeiter die Entlassung in Aussicht gestellt wird, falls er nicht aus einem Verbande austrete. Dagegen kann solcher Zwang noch nicht darin gefunden werden, daß einem Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für den Fall seiner Verwicklung in einem Rechtsstreit prozessuale Schwierigkeiten in Aussicht stehen, wenn er nicht organisiert ist. Diese Möglichkeit ist zu fernliegend, als daß sie auf die Entschließung des Einzelnen wegen Beitritts zum Verband einen Einfluß ausüben könnte, der als mittelbarer Zwang zu bezeichnen wäre.

Zu alledem kommt noch eine grundsätzliche Erwägung. Das Gericht steht auf dem Standpunkt, daß bloße Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes nicht genügen, um seine Anwendung abzulehnen. Vielmehr darf aus Gründen der Rechtssicherheit ein Gesetz nur als verfassungswidrig behandelt werden, wenn die Verletzung der Verfassung vollkommen klar und eindeutig zutage liegt (vgl. die Bemerkungen zum Bayerischen Königsgesetz von 1913 bei Heck, Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz [1914], S. 192).

Die Zulassung des bei dem ArbG. im Vorbereitungsdienst stehenden Referendars G. unterliegt keinen Bedenken. Er betreibt das Verhandeln vor Gericht nicht geschäftsmäßig, sondern kraft amtlichen Auftrags (vgl. LArbG. Berlin, Rspr. in ArbS. 1, 129, Dortmund ebenda 130; Gros, Justiz, 3, 503 ff.; Flatow-Joachim zu § 11 Anm. 5; W. Franke: JW. 1928, 270).

(ArbG. Bautzen, 2. K., Beschl. v. 22. Okt. 1928, AngArb 116/28.)

Mitgeteilt vom Vors., RA. Dr. W. Oppermann, Bautzen.

*

Berlin.

2. **§ 11 ArbGG. Ein Referendar, der ohne Entgelt aus Gefälligkeit die Prozeßvertretung einer Partei übernimmt, handelt geschäftsmäßig und ist im Verfahren vor dem ArbG. ausgeschlossen.**

Nach § 11 ArbGG. sind als Prozeßbevollmächtigte vor den ArbG. Rechtsanwälte und solche Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, ausgeschlossen.

Referendar Dr. X. hat erklärt, daß er die Prozeßvertretung des Bekl. lediglich aus Gefälligkeit für den ihm bekannten Geschäftsführer der Bekl. übernommen habe, und daß er kein Entgelt hierfür erhalte. Er hat ferner erklärt, daß er schon anderweitig aus gleichen Beweggründen und in gleicher Weise den Bekl. vertreten habe und auch gewillt sei, das in Zukunft zu tun.

---

und daß auf diesem Wege die Beschwerdemöglichkeit nicht erreicht werden könne (vgl. RG. 46, 367).

Eine Nachprüfung des Standpunktes der 32. Kammer des Berliner ArbG. durch das LArbG. und eine grundsätzliche Entsch. des RArbG. zu dieser Frage würde nur auf dem Wege zu erreichen sein, daß ein Anwalt gegen ein Versäumnisurteil des ArbG. Einspruch einlegt. In diesem Falle würde die Zulassung des Einspruchs und die des evtl. ergehenden 2. Versäumnisurteils der Nachprüfung in der Berufungsinstanz unterliegen (§ 513 ZPO.). Gegenüber der Entsch. des LArbG. könnte dann auch das RArbG. angerufen werden, wenn ein revisibler Streitwert vorliegt oder die Rev. vom LArbG., was wohl zu erwarten wäre, wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen wird.

Die Frage der Verfassungswidrigkeit des ArbGG. ist übrigens vom KG. in Sachen 8 U 2436/28 bereits geprüft und verneint worden. In dieser Sache war gegenüber dem von der beklagten Partei erhobenen Einwand der Zuständigkeit des ArbG. die Nichtigkeit des ArbGG. auch unter spezieller Bezugnahme auf § 11 geltend gemacht worden. Die Sache schwebt gegenwärtig beim RG. in der Revisionsinstanz unter dem Aktenzeichen III 333/28.

Bei dieser Gelegenheit sei noch auf eine Möglichkeit hingewiesen, die unter Umständen der vom Gerichtsort weit entfernt wohnenden Partei die Möglichkeit der Vertretung durch einen Anwalt eröffnen kann. Dies ist die Bestellung eines Anwalts zum Abwesenheitspfleger gemäß § 1911 ZPO. Der vom Vormundschaftsgericht zum Pfleger bestellte Anwalt ist bekanntlich nicht Prozeßbevollmächtigter, sondern handelt kraft eigenen Rechts und kann deshalb nicht nach § 11 ArbGG. zurückgewiesen werden. Die Bestellung des Abwesenheitspflegers kann bekanntlich nach § 1911 Abs. 2 auch für einen Abwesenden erfolgen, dessen Aufenthalt bekannt, der aber an der Rückkehr und der Versorgung seiner Vermögensangelegenheiten verhindert ist. Der Betroffene braucht nur von dem Ort abwesend zu sein, an dem seine Angelegenheit einer Fürsorge bedarf. Es ist nicht nötig, daß er dort seinen Wohnort hat oder gehabt hat (RG. 98, 23). Man kann aber sehr gut annehmen, daß eine Partei an der Reise nach dem Gerichtsort und an der Versorgung ihrer dortigen Vermögensangelegenheiten verhindert ist, wenn ihr durch die Reise Zeitversäumnis und Kosten entstehen, die in keinem Verhältnis zum Streitwert stehen und auf deren Wiedererstattung seitens der Gegenpartei sie keine Aussicht hat. Man wird dies um so mehr annehmen können, wenn die Partei nicht in der Lage ist, sich an den betreffenden Ort auf anderem Wege einen geeigneten Vertreter zu schaffen.

RA. u. Doz. Dr. Georg Baum, Berlin.

²) JW. 1926, 142.

Die Zulassung des Dr. X. als Prozeßvertreter des Bekl. hängt davon ab, ob sein Auftreten vor Gericht nach den angegebenen Umständen als geschäftsmäßiges Verhandeln bezeichnet werden muß oder nicht.

Der vom Gesetz gewählte Begriff der Geschäftsmäßigkeit ist so weit gefaßt, daß er keiner von beiden Ansichten — derjenigen, die den Referendar als Prozeßvertreter zulassen und derjenigen, die ihn zurückweisen will — im Wege steht. Die Streitfrage kann deshalb nicht durch Auslegung des Begriffs der Geschäftsmäßigkeit ihre Erledigung finden; es ist vielmehr davon auszugehen, welchen grundsätzlichen Gedanken die Bestimmung des § 11 ArbGG. und das ArbGG. überhaupt zum Ausdruck und zur Geltung bringen will.

Dieser Grundgedanke ist der folgende: Die Arbeitskämpfe der beiden großen Gruppen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer sollen in der ersten Instanz, in der erfahrungsgemäß der weitaus größte Teil aller Streitigkeiten seine endgültige Erledigung findet, lediglich durch die Parteien selbst und ihre Kampfgenossen ausgetragen werden. Nicht kampfbeteiligte Elemente sollen, mit Ausnahme des unparteiischen Vorsitzenden, ausgeschlossen sein. Diesem Grundgedanken des Gesetzes muß bei der Auslegung des Ausdrucks „geschäftsmäßig“ Rechnung getragen werden.

Im vorliegenden Fall ist es nicht einmal erforderlich, den Gedanken des Gesetzes — die Referendare als wesensfremde Elemente vom Verfahren vor dem ArbG. fernzuhalten — durch ausdehnende Auslegung zur Geltung zu bringen. Die von Referendar Dr. X. angegebenen Umstände reichen auf jeden Fall aus, um die Annahme der Geschäftsmäßigkeit seines Auftretens, mag man den Begriff enger oder weiter wählen, zu rechtfertigen. Geschäftsmäßiges Auftreten liegt dann vor, wenn der Vertreter ein eigenes Geschäft besorgt, d. h. nicht aus bloßer Menschenfreundlichkeit oder sozialer Gesinnung, oder auf Grund eines Anstellungsverhältnisses tätig wird. Hinzu kommen muß, daß das Auftreten wiederholt erfolgt oder wenigstens in Wiederholungsabsicht. Nun hat sich allerdings Referendar Dr. X. aus Gefälligkeit zur Übernahme der Prozeßvertretung bereit gefunden. Durch die mehrfache in Wiederholungsabsicht wahrgenommene Vertretung des Bekl. hat indessen Dr. X. klar zu erkennen gegeben, daß es sich um sein eigenes Geschäft handelt. Er ist doch mit der wiederholten Vertretung des Bekl. nur deshalb betraut worden, weil er auf Grund seiner juristischen Vorbildung dafür besonders geeignet erschien.

Dr. X. ist für den Bekl. nicht aufgetreten, **obwohl** er Jurist ist, sondern **weil** er es ist; er gehört zu den Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben und nach § 11 ArbGG. vor den ArbG. ausgeschlossen sind, und mußte deshalb zurückgewiesen werden. Hinzu kommt, daß Dr. X. nach seinen Angaben in gleicher Weise wie für den beklagten Arbeitgeber auch für Arbeitnehmer, denen er persönlich nahesteht, auftreten würde, daß ihm also die Kampfgenossenschaft mit der Partei, die der § 11 ArbGG. voraussetzt, gänzlich abgeht. Deshalb mußte er zurückgewiesen werden.

(ArbG. Berlin, 5. K., Beschl. v. 29. Okt. 1928, 5 A C 1265/28.)
Mitgeteilt von RA. Dr. **Ludwig Bendix**, Berlin.

*

Frankfurt a. M.

3. § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG. Bei dem Handlungsagentenverhältnis kommt ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis nur dann in Frage, wenn der Grad der wirtschaftlichen Abhängigkeit derart ist, daß die vorhandene persönliche Selbständigkeit nicht oder nur wenig zur Geltung kommt. Es muß eine solche wirtschaftliche und geschäftliche Abhängigkeit des Agenten von dem Geschäftsherrn vorliegen, daß diesem fast nur die abhängige Stellung eines Arbeitnehmers eingeräumt ist. (Vgl. ArbG. Frankfurt a. M. v. 7. Okt. 1927: Deutsche Handelsvertreter-Ztg. 1927 Nr. 50; ArbG. Leipzig v. 2. Sept. 1927: Pothoff Rechtsprechung des Arbeitsrechts 1928, 80; Volkmar: ArbG. 1927, 154.) †)

(ArbG. Frankfurt a. M., Beschl. v. 9. Juli 1928, 5 AC 378/28.)
Mitgeteilt von RA. **Georg Hoeniger**, Frankfurt a. M.

Zu 3. Vgl. G. Hoeniger: Anwaltsblatt 1928, 231. D. S.

Zu 1. Die Rspr. des RFH. zur Haftbarmachung der Vertreter nach § 90 RAbgO. ist eine konstante (vgl. neben den angeführten Entsch.: StuW. 1927, 367). Das obige Urteil schließt sich ihr an. Auch sie sondert die tatbeständliche Voraussetzung der Inanspruchnahme des Vertreters von der Frage ihrer Geltendmachung. Jene erfordert nur schuldhafte Verletzung der steuerlichen Vertreterpflichten nach §§ 84—89 RAbgO. und als Folge Steuerverkürzung. Dabei gilt als richtungweisend der Grundsatz, daß die Steuerschulden vom Steuerschuldner und demgemäß auch von seinem Vertreter nicht schlechter behandelt werden dürfen als die übrigen Schulden. Gerade wegen der im Wirtschaftsleben vielfach schwierigen Befolgung dieses Grundsatzes und des schuldhaften Verhaltens bei seiner Verletzung, namentlich auch wegen der Tragweite der Haftung, ist die Geltendmachung nicht als unbedingte Rechtspflicht der Steuerbehörde auferlegt. Sie soll vielmehr nach pflichtgemäßem Ermessen darüber entscheiden, ob sie den Haftungsanspruch überhaupt geltend machen will. Auf die Ausübung dieses Ermessens nach Recht und Billigkeit hat der Haftungspflichtige einen gesetzlichen Anspruch (§ 6 RAbgO.). Daraus wird man wieder das Recht und die Pflicht des Gerichts folgern müssen, die richtige Anwendung dieses Ermessens trotz der verwaltungsmäßigen Vorprüfung durch das FinA. und das LFinA. seinerseits selbständig zu beurteilen. Die Entsch. läßt erkennen, daß der RFH. an diesem in seiner Berechtigung nicht unbestreitbaren Standpunkt (**Becker**: StuW. 1928, 477 ff.) festhält. Beachtenswert ist dabei auch der Klarstellung, daß im Verfolg des § 6 RAbgO. das Ermessen auch zur nur teilweisen Inanspruchnahme des gegebenen Ersatzanspruchs führen kann.

RA. Dr. **Strauß**, Mannheim.

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Senatspräs. Dr. G. **Strutz**, Reichsfinanzrat Dr. **Boethke**, Reichsfinanzrat **Arlt** u. Reichsfinanzrat Dr. Gg. **Schmauser**, München.

[× Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

1. § 90 RAbgO. Schuldfrage bei persönlicher Haftung i. S. § 90 RAbgO. †)

Der BeschwF. ist gem. § 90 RAbgO. als Geschäftsführer der früheren Firma P. M. GmbH. für die rückständigen und nicht beitreibbaren Steuerschulden der Gesellschaft im Betrage von 7800 RM haftbar gemacht worden. Die schuldhafte Verletzung der dem BeschwF. durch die Steuergesetze auferlegten Verpflichtungen hat das BG. darin gefunden, daß die GmbH. zur Zeit der Geschäftsführung des BeschwF. zwar noch erhebliche Zahlungen an ihre übrigen Gläubiger und auch an den BeschwF. selbst geleistet, die Zahlung der Steuerschulden dagegen unterlassen hat. Diese Rechtsauffassung, die der ständ. Rspr. des RFH. (vgl. RFH. 20, 199) entspricht, trifft auch dann zu, wenn der BeschwF. den Betrieb der GmbH. nur unter Schwierigkeiten dadurch aufrechterhalten konnte, daß er aus seinem eigenen Vermögen Zuschüsse leistete. Soweit gegen diese rechtliche Beurteilung Einwendungen erhoben werden, ist die RBeschw. nicht begründet. Der Erfolg ist ihr gleichwohl nicht versagt worden. Der BeschwF. hat am 19. Febr. 1925 in einer Verhandlung vor dem FinA. für die sämtlichen bis dahin aufgelaufenen Steuerschulden der GmbH. ausschließlich der Luxussteuer die selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen und sich mit der Pfändung von ihm persönlich gehörigen Kugellagern einverstanden erklärt. Die Pfändung der Kugellager, deren Wert auf 4000 RM geschätzt wurde, ist auch erfolgt. Daß die Kugellager versteigert worden sind, ist aus den Akten nicht zu ersehen. Die angef. Entsch. erwähnt zwar die Übernahme der Bürgschaft, nimmt aber zu der Tatsache, daß der BeschwF. freiwillig die Pfändung der Kugellager gestattet hat, nicht Stellung. Wenn das geschehen wäre, hätte das BG. möglicherweise zu der Auffassung gelangen können, daß der BeschwF. durch die freiwillige Verpfändung der Kugellager doch **in einem gewissen Maße seinen guten Willen gezeigt hat**, das Reich für seine Steueransprüche sicherzustellen, und daß deshalb vielleicht die Haftsumme um den Wert, den die Kugellager zur Zeit der Pfändung gehabt haben, ermäßigt werden kann (s. RFH. 20, 201; 22, 285). Aus diesem Grunde war die angef. Entsch. aufzuheben.

(RFH., Urt. v. 17. Juli 1928, V A 166/28.)

Reichsversicherungsamt.

Berichtet von Präsident Dr. v. **Olshausen**, Senatspräsident Dr. **Zielke**, Landgerichtsdirektor Dr. **Kersting**, Berlin.

I. Großer Senat.

1. Das die Krankenversicherungspflicht begründende Beschäftigungsverhältnis erlischt auch nach der Beendigung der tatsächlichen Beschäftigung des Arbeitnehmers nicht, solange das der Beschäftigung zugrunde liegende Dienst- oder Arbeitsvertragsverhältnis und der sich daraus ergebende Anspruch des dienstbereiten Arbeitnehmers auf die Gewährung des vertragsmäßigen Entgelts weiter bestehen.

(RVA., GroßS., Urt. v. 7. Dez. 1926, IIa K 109/25.) [K.]

II. Einzelne Senate.

a) Knappschaftssenat.

2. Dient der persönliche Eindruck dem Oberversicherungsamt als Beweismittel zur Bestätigung des bereits ärztlicherseits festgestellten Befundes und ist nicht ersicht-

lich, daß es davon abweichende Feststellungen treffen wollte, so kann es davon absehen, in seiner Entscheidung besondere Angaben über das Ergebnis der Augenscheinseinnahme zu machen.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 4. Nov. 1926, IIa Kn 456/26⁵.) [K.]

*

3. Über die Umrechnung der am 1. Juli 1926 laufenden Leistungen der Arbeiterpensionskasse und der Angestelltenpensionskasse kann nach den §§ 243 Abs. 3 und 247 Abs. 3 RKnG. nur einmal ein dem beschränkten Rechtszuge nach §§ 243 Abs. 3 Satz 2, 247 Abs. 3 RKnG. unterliegender Umrechnungsbescheid erteilt werden. Ist über die Umrechnung im Verfahren nach §§ 243 Abs. 3 Satz 1 u. 2, 247 Abs. 3 rechtskräftig entschieden, so ist die Erteilung eines neuen Bescheids über die anderweitige Berechnung der Leistungen nur unter den Voraussetzungen des § 97 Abs. 2 RKnG. zulässig. Dieser Bescheid unterliegt der Anfechtung im ordentlichen Rechtszuge nach den §§ 193, 195 RKnG.

(RVA., 5. RevS., Entsch. gem. § 1715a RVO. v. 28. Juni 1928, IIa Kn 626/28⁵.) [K.]

*

4. Durch Art. 17 Abs. 2 PrAusfG. z. ZwVG. wird eine Haftung des Bergwerkseigentums für Beitragsschulden des Bergwerkspächters nicht begründet.

Nachdem ausgeführt worden ist, daß sowohl nach den §§ 36, 43 preuß. KnG. v. 17. Juni 1912, wie nach §§ 83, 85 RKnG. a. F. neben den Versicherten die Werksbesitzer, d. h. im Falle der Verpachtung des Bergwerks die Pächter für die Beiträge zur Kranken- und Pensionskasse haften und sich in keinem der beiden Gesetze eine Vorschrift findet, die eine dingliche Haftung des Bergwerkseigentümers mit dem Bergwerkseigentum für die von dem Bergwerkspächter geschuldeten Versicherungsbeiträge vorsieht, wird die Ansicht der Reichsknappschaft, die eine solche Haftung des Bergwerkseigentümers aus Art. 17 Abs. 2 preuß. AG. zum ZVG. folgert, wonach die Beiträge, die der Werksbesitzer nach § 174, § 175 Abs. 2 oder § 176 Abs. 1 Allg. BergG. zu den Knappschafts- und Krankenkassen zu leisten hat, als gemeine Lasten i. S. des Art. 1 Abs. 1 Nr. 2 dieses Gesetzes gelten und danach den Beiträgen zur knappschaftlichen Kranken- und Pensionsversicherung schlechthin die Eigenschaft dinglicher, auf dem Bergwerkseigentum ruhender Lasten beigelegt worden sei, weshalb der Bergwerkseigentümer die Vollstreckung wegen rückständiger Beiträge in das Bergwerkseigentum dulden müsse, auch wenn er nicht persönlicher Schuldner der Beiträge ist, zurückgewiesen mit folgender Begründung: Die Vorschrift des Art. 17 Abs. 2 muß im Zusammenhange mit der vorangehenden Vorschrift des Abs. 1 betrachtet und ausgelegt werden. Diese Vorschrift besagt, daß die Ansprüche der zum Betriebe des Bergbaues angenommenen Personen auf Lohn und andere Bezüge in bestimmtem zeitlichem Umfange ein Recht auf Befriedigung in der zweiten Klasse gewähren. Wenn im Anschluß hieran Abs. 2 vorschreibt, daß die von dem Werksbesitzer zu den Knappschafts- und Krankenkassen zu leistenden Beiträge als gemeine Lasten i. S. des Art. 1 Abs. 1 Nr. 2 dieses Gesetzes — und demgemäß als öffentliche Lasten i. S. des § 10 Abs. 1 Nr. 3 und des § 156 Abs. 1 ZVG. — gelten, so ist dies nur so zu verstehen, daß die genannten Beiträge im Falle der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung des Bergwerkseigentums denselben Rang wie die öffentlichen Lasten genießen, also wie diese in der dritten Rangklasse befriedigt werden sollen. Beide Vorschriften des Art. 17 verfolgen also nur den Zweck, den in ihnen bezeichneten Ansprüchen für den Fall der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung des Bergwerkseigentumes eine bevorzugte Befriedigung zuteil werden zu lassen. Sie setzen dabei voraus, daß nach sonstigen gesetzlichen Vorschriften überhaupt die Befriedigung dieser Ansprüche aus dem Bergwerkseigentum verlangt werden kann, nicht aber wollen sie eine Haftung des Bergwerkseigentums für diese Ansprüche dann eintreten lassen, wenn sie nicht bereits anderweitig gesetzlich begründet ist. Hiernach wird durch Art. 17 Abs. 2 eine Haftung des Bergwerkseigentums für die Beitragsschulden des Bergwerkspächters nicht begründet.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 28. Juni 1928, IIa Kn 1224/27⁵.) [K.]

*

5. Die Tätigkeit eines Stallknechts ist keine wesentliche bergmännische Arbeit i. S. § 36 RKnG., auch wenn derselbe gelegentlich in den Stollen einfährt.

Schon in seiner Entsch. v. 27. Mai 1925 — IIa Kn. 180/25⁵ — hat das RVA. ausgesprochen, daß in der Tätigkeit eines Stallmeisters unter Tage nicht ohne weiteres die Verrichtung wesentlicher bergmännischer Arbeiten i. S. des RKnG. zu erblicken ist. Daran muß auch fernerhin festgehalten werden, und was für einen Stallmeister gilt, muß in gleicher Weise für einen Stallknecht gelten. Die dem Bergbau eigentümlichen Gefahren für Leib und Leben kommen bei einem Stallknecht in der Regel nicht in Frage, und deshalb müssen, wenn seine Tätigkeit als wesentlich bergmännische Arbeit angesehen werden soll, ganz besondere Umstände vorliegen. Die Tatsache, daß der Kl. hin und wieder einmal mit den Pferden auch in die Stollen gefahren ist, ist kein Grund, seine Tätigkeit einer wesentlichen bergmännischen Arbeit gleichzuachten.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 21. Juni 1928, IIa Kn 1030/27⁵.) [K.]

*

6. Eine neue Feststellung ist nach § 97 Abs. 2 RKnG. auch dann geboten, wenn bei der früheren Feststellung die Höhe der Leistung zugunsten des Berechtigten unrichtig berechnet worden ist. Dagegen rechtfertigt § 97 Abs. 2 nicht die Entziehung der Leistung, falls diese überhaupt zu Unrecht bewilligt worden war.

(RVA., 5. RevS., Entsch. gem. § 1715a RVO. v. 5. Juli 1928, IIa Kn 560/28⁵.) [K.]

*

7. Die Vorschrift des § 78 Abs. 1 RKnG. über das Wiederaufleben erloschener Anwartschaften nach erneuter sechsmonatiger Pflichtmitgliedschaft in der Pensionskasse findet auch dann Anwendung, wenn der Versicherte bei erneutem Eintritt in die Arbeiterpensionskasse bereits eine Invalidenrente nach der Reichsversicherungsordnung oder ein Ruhegeld nach dem AVG. oder eine Invalidenpension oder ein Ruhegeld nach dem RKnG. bezieht.

Diese Rechtslage ist dadurch herbeigeführt worden, daß der Gesetzgeber bewußt davon abgesehen hat, für die Versicherung in der Arbeiterpensionskasse eine den § 1236 RVO., § 13 AVG. entsprechende Vorschrift zu treffen und dadurch die genannten Personen von der Versicherungspflicht auszuschließen (zu vgl. Reuß-Hense, RKnG., 2. Aufl., Anm. 2 zu § 28, Anm. 1 zu § 29). Auch die Mitgliedschaft der Invaliden, Berufsunfähigen oder im Genuß einer Rente, eines Ruhegeldes oder einer Invalidenpension Befindlichen ist eine uneingeschränkte Mitgliedschaft mit allen Rechtswirkungen, die das Gesetz an die Mitgliedschaft knüpft, da § 28 keine Unterscheidung zwischen diesen und den noch voll berufsfähigen Mitgliedern trifft und auch sonst an keiner Stelle des Gesetzes zum Ausdruck gebracht ist, daß die Mitgliedsrechte der erstgenannten Mitglieder gegenüber denen der anderen Mitglieder beschränkt sein sollen. Hiernach muß auch die erneute sechsmonatige Pflichtmitgliedschaft eines Mitglieds der erstgenannten Art die Wirkung haben, die erloschene Anwartschaft aus einer früheren Pensionskassenmitgliedschaft entsprechend der Vorschrift des § 78 Abs. 1 RKnG. zum Wiederaufleben zu bringen. Dieser Auffassung steht nicht etwa die Vorschrift des § 80 Abs. 4 RKnG. entgegen, welche die Umrechnung einer Pension oder eines Ruhegeldes bei dem Ausscheiden eines Invaliden aus der Arbeit in einem knappschaftlichen Betriebe nur zuläßt, wenn erneut zwölf Monatsbeiträge entrichtet worden sind. Diese Vorschrift will nur verhindern, daß die Pensionäre und Ruhegeldempfänger bei Zurücklegung weiterer Beitragsmonate jederzeit die Gewährung der entsprechenden Steigerungsbeträge und die Erteilung eines Ergänzungsbescheides beanspruchen können (zu vgl. Reuß-Hense, RKnG., 2. Aufl., Anm. 13 zu § 80). Die Vorschrift ist deshalb dahin auszulegen, daß die Beschränkungen für die Umrechnung nur dann gelten sollen, wenn lediglich die Gewährung von Steigerungsbeträgen für die nach der Festsetzung der Pension oder des Ruhegeldes geleisteten Beiträge beansprucht wird, daß aber die Erteilung eines neuen Bescheides jederzeit beantragt werden kann, wenn es sich darum handelt, frühere Dienstzeiten, die nach der Bewilligung der Pension oder des Ruhegeldes auf Grund des § 78 Abs. 1 RKnG. wiederaufgelebt sind, zur Anrechnung zu bringen. Die nachträgliche Anrechnung dieser Dienstzeiten wird durch die Feststellung des Dienstalters in dem früheren, rechtskräftig abgeschlossenen Bewilligungsverfahren nicht ausgeschlossen. Nach der ständigen Rspr. des RVA. ist auch nach rechtskräftiger und endgültiger Ablehnung eines Rentenanspruchs ein neues Feststellungsverfahren einzuleiten, wenn neue rechterzeugende Tatsachen geltend gemacht werden, die zu einem dem Versicherten günstigeren Ergebnisse führen können. In Verfolg dieser Auffassung wird eine neue Feststellung der Leistung auch dann getroffen werden müssen, wenn nach rechtskräftiger Bewilligung einer Pension oder eines Ruhegeldes eine neue rechtergänzende Tatsache, nämlich eine erneute sechsmonatige Pflichtmitgliedschaft in der Pensionskasse mit der Folge des Wiederauflebens früherer Anwartschaften, eintritt, durch den ein Anspruch auf eine Steigerung der Leistung begründet wird.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 26. Juli 1928, IIa Kn 310/28⁵.) [K.]

*

8. Nach § 66 RKnG. und § 131 der Satzung der Reichsknappschaft kommt eine Erstattung von Beiträgen zur Angestelltenpensionskasse an weibliche Versicherte erst hinsichtlich der für die Zeit vom 1. Juli 1926 ab geleisteten Beiträge in Frage. Der Anspruch beschränkt sich auf die Erstattung der Hälfte der Beiträge, die zu entrichten gewesen wären, wenn die Versicherte nach dem Angestelltenversicherungsgesetz versichert gewesen wäre.

Der § 66 RKnG., der die Grundlage für den Erstattungsanspruch bildet, ist erst am 1. Juli 1926 in Kraft getreten. Eine rückwirkende Kraft ist ihm nicht beigelegt worden. Es kann auch nicht im Sinne des Gesetzes gelegen haben, den Erstattungsanspruch nach § 62 AVG.

auf die vor dem 1. Juli 1926 geleisteten Pensionskassenbeiträge zu erstrecken, da erst seit diesem Tage die Pensionsversicherung der Angestellten die Stelle der reichsgesetzlichen Angestelltenversicherung vertritt, während sie bis dahin neben dieser Versicherung bestanden und einen besonderen Charakter getragen hatte. Wenn § 131 der Satzung eine Erstattung bereits hinsichtlich der für die Zeit v. 1. Januar 1924 ab geleisteten Beiträge vorsieht, so ist diese Erstattungspflicht, soweit die Zeit v. 1. Januar 1924 bis zum 30. Juni 1926 in Frage kommt, nicht auf die zur Angestelltenabteilung der Pensionskasse gezahlten Beiträge, sondern nur auf diejenigen Beiträge zu beziehen, die während dieser Zeit der Doppelversicherung zur reichsgesetzlichen Angestelltenversicherung an den Reichsknappschaftsverein entrichtet worden sind.

Auch die Ausführungen des KnOVA. über die Höhe des Erstattungsanspruchs sind nicht zu beanstanden. Die Vorschrift des § 66 RKnG. ist dahin auszulegen, daß ein Mitglied der Angestelltenpensionskasse einen Leistungsanspruch, den zwar das AVG., nicht aber das RKnG. kennt, wohl geltend machen, aber keine höhere Leistung beanspruchen darf, als ihm im Falle der Versicherung nach dem AVG. zugestanden haben würde. Bei einer Versicherung nach dem AVG. würde einer weiblichen Versicherten nach § 62 ein Anspruch auf Erstattung der Hälfte der nach dem AVG. geleisteten Beiträge zustehen.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 26. Juli 1928, IIa Kn 8/28[5].) [K.]

*

9. Der Hilfsdienst auf Grund des Ges. über den vaterländischen Hilfsdienst vom 5. Dez. 1916 (RGBl. 1333) ist kein Dienst ähnlich dem Kriegs- und Sanitätsdienst i. S. des § 5 PrKnappschKrG. vom 26. März 1915 (GS. 61).

Die Vergünstigung des § 5 Preuß. KnKriegsG. setzt voraus, daß der in Frage kommende Dienst ähnlich dem Kriegs- und Sanitätsdienst die Zahlung der Anerkennungsgebühren unmöglich machen oder doch wesentlich erschweren mußte. Hiervon kann bei dem Hilfsdienst, der gegen Vergütung erfolgte (vgl. insbes. §§ 8, 12 HilfsdienstG. und VO. über Versicherung der im vaterländischen Hilfsdienst Beschäftigten v. 24. Febr. 1917 [RGBl. 171]) und überdies grundsätzlich selbst die Versicherungspflicht begründete, keine Rede sein.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 16. Sept. 1926, IIa Kn 156/26[5].) [K.]

*

10. 1. § 71 Abs. 2 RKnG. i. d. Fass. d. Bek. v. 1. Juli 1926 gilt auch für Arbeiter, die nur auf Grund einer Beschäftigung in knappschaftlichen Betrieben versichert waren.

2. § 71 Abs. 2 RKnG. gilt dann nicht, wenn die Invalidenrente schon vor dem Inkrafttreten dieser Vorschrift rechtskräftig festgesetzt war. †)

Der Kl. bezieht Altersinvalidenrente aus der Invalidenversicherung auf Grund rechtskräftigen Bescheides der Reichsknappschaft vom 18. Jan. 1926. Im Sept. 1926 beantragte er auf Grund des § 71 Abs. 2 RKnG. n. F. die Hinzurechnung der Steigerungsbeträge aus 28 an die Arbeiterpensionskasse geleisteten Beiträgen zur Invalidenrente. Die Bekl. hat diesen Antrag abgelehnt, weil § 71 Abs. 2 erst am 1. Juli 1926 in Kraft getreten, die Invalidenrente des Kl. aber schon vorher festgestellt sei, und weil diese Vorschrift nur für solche Arbeiter gelte, deren Tätigkeit zwischen knappschaftlichen und anderen Betrieben gewechselt habe, während der Kl. nur in knappschaftlichen Betrieben versichert gewesen und deshalb nicht Wanderversicherter im Sinne des RKnG. sei.

Die letztere Auffassung der Reichsknappschaft ist nicht zutreffend. Der Entwurf eines Gesetzes über Abänderung des RKnG. v. 23. Juli 1925 enthielt keine Bestimmungen über Wanderversicherung. Erst bei den Beratungen des Reichstagsausschusses für soz. Angelegenheiten würde die Überschrift „V. Wanderversicherte" über die §§ rr^1 bis rr^4 eingefügt, nachdem der Regierungsvertreter darauf hingewiesen hatte, daß diese Einfügung nur redaktioneller Art sei. Die Überschrift „Wanderversicherte" findet sich in dem Gesetz zur Änderung des RKnG. v. 25. Juni 1926 über den §§ tt bis xx. Diese Vorschriften sind jetzt enthalten in den §§ 67 bis 71 der endgültigen Fassung v. 1. Juli 1926. Den Begriff der „Wanderversicherung" hat das RKnG. selbst nicht erläutert. Er kann deshalb nur aus den §§ 67—71 erklärt werden. In § 67 ist die Versicherung in der Arbeiter- und Angestelltenpensionskasse als Wanderversicherung anerkannt, obwohl diese Versicherung, abgesehen von der freiwilligen Weiterversicherung gem. § 77 RKnG., nur während der Beschäftigung in knappschaftlichen Betrieben möglich ist. Da auch die §§ 68—71 keine Einschränkung im Sinne der Auffassung der Bekl. enthalten, muß angenommen werden, daß die Vorschriften über die Wanderversicherung auch dann Anwendung finden, wenn der Versicherte nur auf Grund von Beschäftigungen in knappschaftlichen Betrieben in den beiden Pensionskassen oder in verschiedenen Versicherungszweigen der Reichsknappschaft versichert gewesen ist. Der Begriff „Wanderversicherung" ist offensichtlich der RVO. und dem AVG. entlehnt; eine unmittelbare Anwendbarkeit des Begriffs „Wanderversicherung" aus diesen beiden Gesetzen in dem Bereich des RKnG. aber deshalb ausgeschlossen, weil bei dem RKnG. nicht nur die Invalidenversicherung und Angestelltenversicherung, sondern auch die Pensionsversicherung berücksichtigt werden mußte. Der Anwendbarkeit des § 71 Abs. 2 RKnG. steht demnach nicht im Wege, daß der Kl. nur in knappschaftlichen Betrieben tätig war. Indessen war sein Anspruch unbegründet, weil § 71 RKnG. dann nicht gilt, wenn die Invalidenrente schon vor dem Inkrafttreten dieser Vorschrift rechtskräftig festgesetzt war.

§ 71 ist nach Art. 16a des Ges. v. 25. Juni 1926 erst am 1. Juli 1926 in Kraft getreten. Darüber, ob er auch anwendbar ist, wenn die Invalidenrente, wie im vorl. Falle, vorher rechtskräftig festgesetzt worden ist, ist in diesem Gesetz oder im RKnG. n. F. nichts gesagt. Art. 16 ergibt aber in seinen weiteren Vorschriften, daß nur gewisse, bei Inkrafttreten des AbändG. bereits laufende Leistungen vom Tage des Inkrafttretens an neu zu berechnen waren, nämlich solche der Krankenversicherung, der Arbeiterpensionskasse und der Angestelltenpensionskasse. Die Neuberechnung von Leistungen der Invalidenversicherung ist nicht angeordnet worden. Aus diesem Inhalt der Übergangsvorschriften muß gefolgert werden, daß es bei der rechtskräftigen Festsetzung der Renten der Invalidenversicherung verbleiben soll.

(RVA., 5. RevSen., Urt. v. 15. März 1928, IIa Kn 866/27.) [K.]

*

11. Gleichwertige Lohnarbeit i. S. der §§ 36, 58 RKnG. †)

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 12. Jan. 1928, IIa Kn 406/27.) [K.]

Abgedr. JW. 1928, 1082.

*

Zu 10. Der Begriff „Wanderversicherung" ist zwar ein terminus technicus der RVO. und des AVG., mit Recht folgert aber der Senat aus § 67 RKnG., daß er für den Bereich dieses Gesetzes eine abweichende Bedeutung haben muß. Es wäre deshalb zweckmäßig gewesen, wenn diese „redaktionelle Überschriftseinfügung" unterblieben wäre. Die dauernde Versicherung in knappschaftlichen Betrieben widerspricht jedenfalls völlig auch nach dem Sprachgebrauch einer Wanderversicherung im gewöhnlichen Sinne. Zutreffend hat der Senat weiter aus Art. 16 Ges. v. 25. Juni 1926 abgeleitet, daß § 71 RKnG. dann nicht gilt, wenn die Invalidenrente schon vor dem 1. Juli 1926 rechtskräftig festgesetzt war. Der Entsch. ist also voll beizupflichten. Sie ist aber wieder ein Beweis für die Schwierigkeit und Unklarheit der sozialversicherungsrechtlichen Gesetzgebung.

RA. Dr. Mansfeld, Essen.

Zu 11. Die Gewährung der Alterspension ist u. a. an die Voraussetzung geknüpft, daß der Antragsteller „keine gleichwertige Lohnarbeit mehr verrichtet". Wann dieses Erfordernis gegeben ist, kann häufig streitig sein. Den einzigen Vergleichsmaßstab bietet natürlich die Höhe des für die bisherige und die jetzige Arbeit gezahlten Lohnes (§ 58 RKnG.). Ob dabei von dem Bruttolohn oder dem Nettolohn nach Abzug der Gefälle auszugehen ist, scheint mir auch hier nicht weniger zweifelhaft zu sein, als bei der Berechnung des pfandfreien Lohnbetrages. Wenn auch im Einklang mit der bisherigen Rspr. des RVA. der Knappschaftssenat den Bruttolohn als Ausgangspunkt gewählt hat, so kann man doch demgegenüber den von der Bekl. erhobenen Einwand nicht ohne weiteres als grundlos bezeichnen. Für den Arbeitnehmer kommt als Bewertungsfaktor doch stets nur der ihm tatsächlich ausgezahlte Lohnsatz in Betracht. Bei der Geringfügigkeit des Unterschiedes kommt allerdings vorliegendenfalls der Frage keine entscheidende Bedeutung bei.

Der RevSen. hat die Festlegung auf einen bestimmten Hundertsatz bei Beurteilung der Gleichwertigkeit abgelehnt und dafür den dehnbareren Begriff des „wirtschaftlich ins Gewicht Fallens" gewählt. Richtig ist, daß dafür der Gang der Verhandlungen bei der Beratung des RKnG. spricht. Ob dieser Maßstab aber eine sicherere Grundlage abgibt, scheint mir sehr zweifelhaft. Dabei bin ich allerdings mit dem Senat der Ansicht, daß es nicht, wie die Bekl. meint, darauf ankommt, ob der geringere Lohn zur Vermeidung einer Notlage ausreicht. Was aber wirtschaftlich ins Gewicht fällt, ist niemals mit Bestimmtheit abzugrenzen. Ich kann mir vorstellen, daß auch z. B. im vorliegenden Falle ein Lohnunterschied von nur 5 ℳ für einen Arbeitnehmer mit 214 ℳ Einkommen im Monat von wesentlicher Bedeutung ist. Die Bedeutung der Lohneinbuße wird zudem von zahlreichen Faktoren beeinflußt, die außerhalb der im Rahmen des § 56 RKnG. zu berücksichtigenden Tatsachen liegen. So ist die Lohneinbuße für einen Verheirateten und Familienvater von größerer Bedeutung als für einen Ledigen. Es ist aber andererseits unmöglich und auch nicht vom Gesetzgeber beabsichtigt, die Frage nach der Gleichwertigkeit der Lohnarbeit je nach der Kinderzahl zu beantworten. Deshalb scheint mir die vom Senat gewählte Grundlage nicht bestimmt genug zu sein. Man wird m. E. doch von einem bestimmten Hundertsatz der Lohnminderung ausgehen müssen, um zu vermeiden, daß in einem Falle eine Arbeit als gleichwertig der bisherigen angesehen wird, während sie bei einem Arbeiter mit mehreren Kindern wegen der für ihn wirtschaftlich ins Gewicht fallenden Lohneinbuße schon als nicht mehr gleichwertig zu bezeichnen ist. Einen Satz von 10% halte ich für angemessen und ausreichend.

RA. Dr. Mansfeld, Essen.

b) Sonstige Senate.

12. Die Vorschriften des § 27 AVG. und § 1254a RVO. finden grundsätzlich keine Anwendung, wenn ein Versicherter Beiträge zur Invalidenversicherung, zur Angestelltenversicherung und zur knappschaftlichen Pensionsversicherung geleistet und die Wartezeit in allen diesen Versicherungen erfüllt hat. In diesem Falle ist beim Eintritt der Berufsunfähigkeit die Leistung der Pensionsversicherung mit den Steigerungsbeträgen der Angestelltenversicherung zu gewähren, und die Invalidenrente ist daneben zu zahlen, sofern die besonderen Voraussetzungen für ihre Gewährung erfüllt sind.

(RVA., 8. RevS., Urt. v. 15. Mai 1928, IIa 5741/27[8].) [K.]

*

13. § 180 Abs. 7 RVO. i. d. Fass. d. Bek. v. 15. Dez. 1924 (RGBl. I, 779) ist entsprechend anwendbar, wenn es sich um Personen handelt, die gem. § 20 VO. über Erwerbslosenfürsorge i. d. Fass. d. Bek. v. 16. Febr. 1924 (RGBl. I, 127) als Empfänger einer Erwerbslosenunterstützung bei der Krankenkasse angemeldet waren. An Stelle des in § 180 Abs. 7 bezeichneten Vorstandsbeschlusses tritt in diesem Falle die Anordnung der zuständigen Reichsbehörde. Enthält diese nichts darüber, von wann ab eine Grundlohnänderung auf die Barleistungen wirkt, so beginnt die Wirkung mit dem Tage, an dem die Anordnung in Kraft tritt.

(RVA., 1. RevS., Urt. v. 11. Mai 1928, IIa K 412/27[1].) [K.]

*

14. § 33 AVG. Zum Begriff der Berufsausbildung.

Der Begriff der Berufsausbildung erfordert nicht den Abschluß eines Lehrvertrags, sondern setzt nur eine tatsächliche Berufsausbildung voraus, wenngleich ein Lehrvertrag im Einzelfalle ein Beweismittel für das Vorhandensein der Berufsausbildung ist. Aber das ist nicht die einzige Möglichkeit des Nachweises, vielmehr ist auf Grund der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalles zu prüfen, ob die Waise in der Berufsausbildung steht. Auch unter Verwandten, wie hier zwischen Mutter und Tochter, kann demgemäß das Fehlen eines schriftlichen Lehrvertrags oder überhaupt eines Lehrvertrags kein grundsätzliches Hindernis gegenüber der Bejahung der Berufsausbildung begründen. Dies gilt um so mehr, als sogar dort, wo für bestimmte privatrechtliche Wirkungen des Lehrvertrags nach der RGewO. dessen schriftlicher Abschluß vorgeschrieben ist, nach § 126b Abs. 3 eine Ausnahme für Lehrverhältnisse zwischen Eltern und Kindern gemacht wird, falls der Handwerkskammer das Bestehen eines Lehrverhältnisses schriftlich angezeigt wird.

(RVA., Entsch. v. 13. Juni 1928, IIa AV 115/27.) [v. O.]

*

15. § 1 Abs. 1 AVG. und Bestimmung von Berufsgruppen der AngestVers. i. d. F. der VO. v. 15. Juli 1927 (RGBl. I, 222). Begriff des Angestellten.

Die Frage, ob die VO. v. 15. Juli 1927 deshalb rechtsungültig sei, weil sie den Kreis der versicherungspflichtigen Personen nicht bloß näher bezeichne, sondern erweitere, war zu verneinen. Nach § 1 Abs. 5 AVG. ist der RAM. ermächtigt, durch AusfBest. nach Anhörung der RVAnst. für Angestellte und des RVA. die Berufsgruppen, die in den Kreis des Abs. 1 fallen, näher zu bezeichnen, d. h. sie für Angestellte zu erklären. Hiernach darf allerdings der durch den § 1 Abs. 1 AVG. für die versicherungspflichtigen Personen gezogene Kreis nicht über das Gesetz hinaus erweitert werden. Vielmehr kann dieser Kreis nur ausgefüllt werden. Dabei ist aber zu beachten, daß § 1 Abs. 1 keine unveränderliche Aufzählung aller Angestelltenberufe bringt. Vielmehr stellt er einen Rahmen mit einem Oberbegriff des Angestellten dar. Nach § 1 AVG. sind nämlich versichert „Angestellte". Dieser vom Gesetz aufgestellte Oberbegriff des versicherungspflichtigen Angestellten ist vom Gesetz nicht festgelegt. Es hat sich vielmehr darauf beschränkt, zunächst in § 1 Abs. 1 Nr. 1—7 eine feststehende Anzahl von Berufsgruppen in dem durch den Oberbegriff „Angestellter" gezogenen Rahmen herauszustellen, deren Versicherungspflicht damit als Beispiele festgelegt ist. Der Angestelltenbegriff ist daher im übrigen durch Auslegung zu bestimmen. Er läßt sich aber nach seiner gesetzlichen und sprachlichen Entwickelung und wegen der dauernden Fortbildung und Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse und der damit sich vollziehenden Umschichtung und Veränderung der Berufsgruppen im Wirtschaftsleben nicht in eine feste unveränderliche Form gießen. Er muß vielmehr nach der jeweils herrsch. Anschauung des Lebens ausgelegt werden. Nach dieser ist das grundsätzliche, im Vordergrund stehende Merkmal der Angestelltenschaft die überwiegend geistige Art der Beschäftigung, die den Angestellten von dem rein körperlich tätigen Handarbeiter scheidet. Den wandelbaren Umständen kann daher auch die Berufsgruppenbestimmung des RAM. Rechnung tragen durch Aufnahme von Berufsgruppen, deren versicherungsrechtliche Beurteilung sich durch die fortschreitende Entwicklung von Wirtschaft und Technik geändert hat. Die Berufsgruppenbestimmung v. 8. März 1924 (RGBl. I, 274) hält sich in diesen Grenzen und ist daher als rechtsverbindlich anzusehen. Wenn dann der RAM. in der VO. v. 15. Juli 1927, die von den Web- und Rauhmeistern zu leistende körperliche Tätigkeit, sofern sie wesentlicher Bestandteil der Aufsicht oder Anleitung ist, der beaufsichtigenden oder anleitenden Tätigkeit zugerechnet und damit als Merkmal für die Versicherungspflicht nach dem AVG. bezeichnet hat, so liegt auch darin keine unzulässige Erweiterung des an sich durch § 1 Abs. 1 AVG. bestimmten Kreises der versicherungspflichtigen Personen.

(RVA., Entsch. v. 9. Mai 1928, II AV 36/27.) [v. O.]

*

16. Hallentelephonisten. Berufsgruppenbestimmung der AngestVers.

Sogenannte „Hallentelephonisten", die im wesentlichen an den in einer Gasthofhalle oder in den dazu gehörigen Räumen aufgestellten Fernsprechzellen tätig sind, insbes. die Fernsprechgebühren anzunehmen und die Gäste an die Fernsprecher zu holen haben, gehören nicht zu den „Telephonisten" i. S. des Abschn. B Nr. 2 der Bestimmung der Berufsgruppen der AngestVers. v. 8. März 1924 (RGBl. I, 274).

(RVA., Entsch. v. 9. Mai 1928, II AV 56/27.) [v. O.]

*

17. § 382 Abs. 1 AVG. Ausbildung zu einem Angestelltenberuf.

Ein Bergpraktikant, der als Hauer im Bergbau beschäftigt worden ist, befand sich in dieser Zeit in der Ausbildung für einen Angestellten- (Steiger-) Beruf. Seine Kriegsdienstzeit ist daher nach näherer Maßgabe des § 382 Abs. 1 Satz 2 AVG. auf die Wartezeit anzurechnen.

(RVA., Entsch. v. 26. Okt. 1927, IIa AV 68/27.) [v. O.]

*

18. § 545a RVO. Der Weg eines in einem gewerblichen Betriebe beschäftigten, bei seinem Vater auf dessen umfriedeten landwirtschaftlichen Gehöft wohnenden Arbeiters von der Arbeitstätte endet mit dem Betreten des Gehöfts, nicht erst mit dem Betreten des Wohnhauses.

Der Weg von der Arbeitstätte endet mit dem Betreten des häuslichen Wirkungskreises. Bei dessen Abgrenzung muß bei ländlichen Gehöften berücksichtigt werden, daß sich hier nicht der eigenwirtschaftliche und häusliche Wirkungskreis auf die Räume beschränkt, die ausschließlich zum Wohnen dienen, sondern dieser Wirkungskreis umfaßt auch den umfriedeten Hof kleiner landwirtschaftlicher Grundstücke. Die diesem Wirkungskreis eigentümlichen Gefahren, auf die sich der Versicherungsschutz nicht erstreckt, beginnen deshalb bei gewerblichen Arbeitern, die lediglich auf landwirtschaftlichen Grundstücken wohnen, nicht erst mit dem Betreten des eigentlichen Wohnraums, sondern schlechthin beim Betreten des Gehöfts.

(RVA., Entsch. v. 22. Febr. 1928, Ia 3114/27.) [Z.]

*

19. § 545a RVO. Unfall auf dem Wege von der Familienwohnung zu der im Betriebe liegenden Schlafstelle.

Der Arbeiter S. war verunglückt, als er am Sonntag nachmittag mit seinem Fahrrade von seiner außerhalb wohnenden Familie, die er über den Sonntag besucht hatte, zur Wiederaufnahme der Arbeit am Montag früh nach der Betriebsstelle, wo er eine Schlafstelle hatte, zurückkehrte. Der Anspruch auf Unfallentschädigung ist abgelehnt worden. Der Kl. befand sich nicht auf dem Wege zur Arbeitsstätte, sondern auf dem Wege zu seiner Schlafstelle, die er aufsuchen wollte, um am nächsten Morgen rechtzeitig seine Arbeit wieder aufnehmen zu können. Er befand sich bei dem Eintritt des Unfalls auf dem Wege zwischen seinen beiden Wohnstätten.

(RVA., Entsch. v. 28. März 1928, Ia 4703/27.) [Z.]

*

20. § 544 RVO. Bei einem auf abgelegener Betriebsstätte erschossen aufgefundenen Arbeiter ist Tod durch Betriebsunfall anerkannt worden.

Dafür, daß der Verstorbene einer Verletzung erlegen ist, die durch einen Dritten aus rein persönlichen gegen ihn gerichteten Beweggründen erfolgt ist, besteht keinerlei Anhalt. Es muß angenommen werden, daß der Gefahr, der der Verstorbene erlegen ist, jeder Arbeiter ausgesetzt war, der zu der fraglichen Zeit auf dem Steinbruch allein arbeitete. Es muß das Vorliegen eines Betriebsunfalls schon deshalb bejaht werden, weil die Abgelegenheit der Betriebsstätte zu dem Eintritt des schädigenden Ereignisses wesentlich mitgewirkt hat. Da der Verstorbene sich allein, und zwar während der Nacht auf der einsam gelegenen Arbeitstätte befand, bestand für ihn gerade infolge der Betriebseinrichtung eine gewisse Gefahr, von sich herumtreibendem Gesindel überfallen zu werden. Nach der Rspr. des RVA. ist es nicht erforderlich, daß es sich um einen aus den Einrichtungen des Betriebs hervorgehenden Unfall handelt. Für die Frage, ob ein Betriebsunfall vorliegt, ist es ohne rechtliche Bedeutung, ob die Schädigung in einer Eigenart des Betriebs begründet ist, oder ob sie dem Versicherten auch außerhalb des Betriebs hätte zustoßen können. Ein Betriebsunfall ist anzunehmen, wenn der Versicherte der Gefahr, der er erlegen ist, durch die Betriebsbeschäftigung ausgesetzt war. Im vorliegenden Falle bedingte die Betriebsbeschäftigung des Verstorbenen zur Zeit des Unfalls

seine Anwesenheit im Betriebe; sie brachte ihn in die Gefahr, die zu seinem Tode führte. Der Betrieb hat daher bei dem eingetretenen Schaden so erheblich mitgewirkt, daß der Unfall als Unfall beim Betrieb anzusehen ist.

(RVA., Entsch. v. 14. April 1928, Ia 2131/27.) [Z.]

*

21. § 213 Abs. 2 AVG. Der Erstattungsanspruch des Arbeitgebers auf irrtümlich zu hoch entrichtete Beiträge.

Der Erstattungsanspruch des Arbeitgebers auf irrtümlich zu hoch entrichtete Beiträge wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Hälfte dieser Beiträge gem. § 62 AVG. erstattet worden ist. Wenn § 62 Abs. 1 Satz 3 AVG. sagt, die Erstattung schließt weitere Ansprüche an die RVAnst. aus den erstatteten Beiträgen aus, so können hierunter nur Ansprüche der ausgeschiedenen weiblichen Versicherten, nicht aber Ansprüche des Arbeitgebers auf Beitragsrückzahlung zu Unrecht entrichteter Arbeitgeberbeitragsanteile verstanden werden. Der Erstattungsanspruch des Arbeitgebers in dem Falle, daß Pflichtbeiträge irrtümlich in einer höheren als der gesetzlichen Gehaltsklasse entrichtet worden sind, verjährt nicht nach § 191 AVG., sondern nach § 213 Abs. 2. Durch diese besondere öffentlich-rechtliche Regelung wird die Anwendung der §§ 812 ff. BGB. ausgeschlossen. Die Verjährung eines solchen Anspruchs auf Rückerstattung von Beiträgen ist anders als diejenige von Beitragsforderungen nicht von Amts wegen zu berücksichtigen, sondern nur auf Einrede. Wurde auf die Einrede rechtswirksam verzichtet, so ist die spätere Erhebung der Verjährungseinrede ausgeschlossen.

(RVA., Entsch. v. 23. Mai 1928, II AV 76/27.) [v. O.]

Reichsversorgungsgericht.

Berichtet von Oberregierungsrat Dr. Arendts, Berlin.

1. Zulässig ist eine vor dem 1. April 1928 erhobene Klage auf Feststellung, daß der Tod die Folge einer DB. ist.

(RVGer., Urt. v. 7. Sept. 1928, M Nr. 19276/27 [6].)

II. Länder.

Oberverwaltungsgerichte.

Preußen.

Preußisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von OVGR. Geh. RegRat von Kries u. RA. Dr. Görres,

1. § 3 GewerbesteuerVO. v. 23. Nov. 1923. Wann ist ein Ziegeleibetrieb ein landwirtschaftl. Nebenbetrieb?

Ein Guts- und Ziegeleibesitzer beantragte beim Gewerbesteuerausschuß, ihn von der Pflicht zur Einreichung von den Gewerbesteuervoranmeldungen für die Ertragssteuervorauszahlungen zu befreien, weil sein Ziegeleibetrieb ein landwirtschaftlicher Nebenbertieb sei und der Gewerbesteuer nicht unterliege. Der Antrag wurde vom Gewerbesteuerausschuß in erster und der Regierung in zweiter Instanz abgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wies das OVG. zurück: Die Streitfrage, ob der Beschwerdeführer zur Abgabe von Voranmeldungen zur Gewerbesteuer verpflichtet ist oder nicht, hängt davon ab, ob sein Ziegeleibetrieb unter die Befreiungsvorschrift des § 3 Nr. 1 Abs. 2 GewStVO. v. 23. Nov. 1923 — GS. 519 — fällt oder nicht, mit anderen Worten, ob er ein landwirtschaftlicher Nebenbetrieb oder ein selbständiger Gewerbebetrieb ist. Die Regierung führt in der angefochtenen Entsch. aus, daß nach § 3 a. a. O. die Ausbeutung von Sand-, Kies-, Lehm-, Mergel-, Ton- und dgl. Gruben der Gewerbesteuerpflicht unterliege. Das ist in dieser Allgemeinheit nicht richtig. Mit ausdrücklichen Worten ist das in jener Gesetzesbestimmung nicht gesagt. Die ausnahmslose Gewerbesteuerpflicht, von der in der Regierungsentscheidung gesprochen wird, kann aber auch aus dem Inhalte des § 3 nicht gefolgert werden. Die Ausführungen der Vorentscheidung sind insofern nicht richtig. Nun stützt sie sich selbst aber nicht nur auf jene Ausführungen, sondern auch auf die Gründe, welche der Gewerbesteuerausschuß in der Entsch. v. 19. Mai 1925 für die Gewerbesteuerpflicht des Beschwerdeführers angeführt hat.

Der Gewerbesteuerausschuß geht davon aus, daß in Übereinstimmung mit dem alten Gewerbesteuerrechte die GewStVO. v. 23. Nov. im § 3 die grundsätzliche Befreiung der Landwirtschaft von der Gewerbesteuer auf den Absatz selbstgewonnener Erzeugnisse in rohem Zustand oder nach einer Verarbeitung erstrecke, die in dem Bereiche des entsprechenden Erwerbszweigs liege. Nach der bisherigen Rechtsprechung liege jedoch nicht im Bereiche der Landwirtschaft der Absatz der selbstgewonnenen Erzeugnisse nach einer Verarbeitung in Fabriken oder sonstigen gewerblichen Anlagen, welche nicht lediglich dem landwirtschaftlichen Betriebe dienten und diesem entschieden untergeordnet seien und nur eine nebensächliche Bedeutung hätten, sondern regelmäßig auch als selbständige Unternehmen von anderen als Landwirten des Fabrikationsgewinnes wegen betrieben würden. Diesen Ausführungen ist beizutreten, sie entsprechen der ständigen Rechtsprechung des OVG. (OVG. StStS. III, 338 u. V, 112 ff., 116) und lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Wenn die Regierung daher in Anwendung dieser Rechtsgrundsätze feststellt, daß bei dem Ziegeleibetriebe des Beschwerdeführers die Voraussetzungen zutreffen, welche nach jenen Grundsätzen die Gewerbesteuerpflicht des Beschwerdeführers begründen, so ist das eine tatsächliche Feststellung, welche bei der eingeschränkten Natur des Rechtsmittels der Rechtsbeschwerde mit dieser nicht angreifbar und für das Rechtsbeschwerdegericht bindend ist.

(PrOVG., VIII. Sen., Entsch. v. 9. März 1926, VIII G St 44/26.)

*

2. GewStVO. v. 23. Nov. 1923. Wann stellt eine Zuweisung an einen sog. Dispositionsfonds eine abzugsfähige Betriebsausgabe dar?†)

(PrOVG., VIII. Sen., Entsch. v. 15. Mai 1928, VIII G St 338/27.)

Abgedr. JW. 1928, 2410 [5].

Bayern.

Bayerisches Landesversorgungsgericht.

1. Das Wort „jeweils" in § 8 Abs. 4 ARG. vom 18. Juli 1921 i. d. Fass. v. 30. Juni 1923 ist nicht in zeitlichem Sinne aufzufassen, sondern bedeutet, daß die Versorgung gewählt werden kann, die je nach den Umständen des Einzelfalls die günstigere ist. Die einmal getroffene Wahl (§ 109 Abs. 1 RVG.) ist bindend und endgültig.

(BayLVersGer., Urt. v. 15. März 1927, II Nr. 2017/26.)

Berichtigung.

Die Angabe im Inhaltsverzeichnis des Heftes 44 bezüglich des Verfassers des Artikels „Bevölkerungszahlen und Anwaltszahlen" beruht auf einem Versehen des Setzers, der den Mitarbeiter, welcher die Korrektur übernommen hatte, als Autor aufgeführt hat. D. S.

Zu 2. Die Anwendung des KörpStG. durch die Vorinstanz war zweifellos unrichtig. Die GewStVO. läßt auf alle Unternehmungsformen nur die Vorschriften des EinkStG. anwenden. Für die Zuwendung an Pensions- und Unterstützungskassen macht das keinen Unterschied, weil dafür auch § 16 Ziff. 7 EinkStG. Steuerfreiheit vorsieht. Das OVG. geht hier so weit, die Zuwendung an einen „Dispositionsfonds" zu den Werbungskosten zu rechnen, eine bemerkenswerte freie Auffassung. Allerdings wird es darauf ankommen, wie dieser Dispositionsfonds beschaffen ist; er darf insbes., wie das Urteil hervorhebt, nicht zur Umgehung der Gewinnverteilung dienen. RA. Dr. Max Lion, Berlin.

Dem Reichstage und dem Landtage vorliegende Gesetzesentwürfe.

Berichtet von Präsident Dr. v. Olshausen, Berlin.

Der Rechtshilfeverkehr in Zivil- und Handelssachen ist mit fast sämtlichen Staaten des europäischen Kontinents durch das Haager Abkommen über den Zivilprozeß v. 17. Juli 1905 (RGBl. 1909, 409) sowie eine Reihe ihm nachgebildeter besonderer Abkommen vertraglich geregelt; der deutsch-britische Rechtshilfeverkehr in dieser Beziehung soll erst jetzt durch ein dem Reichstag zugegangenes Abkommen eine feste vertragliche Grundlage erhalten. Das Abkommen lehnt sich im wesentlichen an die Bestimmungen des Haager Abkommens an; es sieht jedoch in weiterem Maße als bisher üblich die Möglichkeit der unmittelbaren Erledigung von Zustellungen und Rechtshilfeersuchen durch den Konsul vor. Auch der Kreis der bei Rechtshilfeersuchen zu erstattenden Kosten ist gegenüber dem Haager Abkommen insofern erweitert, als auch solche Kosten und Auslagen zu erstatten sind, die an Dolmetscher sowie an Personen zu zahlen sind, die die zuständige Gerichtsbehörde, soweit ihr Landesrecht das zuläßt, mit einer Tätigkeit beauftragt hat. Diese letztere Bestimmung trägt dem englischen Verfahren Rechnung, wonach die Beweisaufnahme auch einer dritten Person, insbes. auch einem Solicitor, übertragen werden kann.

Schrifttum des Arbeitsrechts.

Juli bis November 1928 nebst Ergänzungen seit Januar 1928.

Mitgeteilt von **Dr. Martin Kreplin.**

(Fortsetzung von JW. 1928, 1704 ff.)

1. Allgemeines.

Anthes, H. G. D. Dtsch. Juristentag 1928 u. d. Arbeitsrecht. ArbGeb. 1928, 475/6.
Desgl. Fraenkel in Gewerksch.-Ztg. 1928, 674/6.
Dittmar, F. D. Arbeitsrecht auf dem Bundes- u. Angestelltentag des Gewerkschaftsbundes der Angestellten in Breslau. Rechtsbl. d. GDA. 1928, 173/7.
Hartrodt u. Preller. D. Organe d. Sozialpolitik im Dtsch. Reich. Ein Sozialbehördenlexikon. Hrsg. Berlin, Hobbing 1928. (XI, 1220 S.) 25,—.
Heyde, L. Zehn Jahre Reichsarbeitsministerium. Soz. Pr. 1928, 974/7.
D. Kampf um d. sozialen Grundlagen d. Republik. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 705/7.
Kreil, H. Einst u. Jetzt in d. wirtschaftl. u. sozialen Lage d. dtsch. Arbeiterschaft. 2. verbesserte u. erweit. Auflage. Berlin, Christl. Gewerkschaftsverlag. 1928. (91 S.)
Leipart, Th. Auf dem Wege zur Wirtschaftsdemokratie? Ein Vortrag. Berlin, Allg. Dtsch. Gewerkschaftsbd. 1928 (19 S.) 0,30.
Naphtali, F. Wirtschaftsdemokratie. Ihr Wesen, Weg u. Ziel. Berlin, Allgem. Dtsch. Gewerkschaftsbund 1928. (192 S.)
Potthoff, H. Arbeitsrecht. D. Ringen um werdendes Recht. Berlin, Mauritius-Verl. 1928. (152 S.) Lebendige Wissenschaft Bd. 5. 3,50.
— D. gesetzl. Arbeitspflicht. D. Rechtsprax. 1928, 87/8.
— Beamtenrecht u. Arbeitsrecht. Allg. dtsch. BeamtZtg. 1928, Nr. 79 Beibl.
— D. Mittel d. sozialen Rechtes. Ztschr. f. soziales R. 1928, 7/10.
— D. Organisationsfrage im ArbRecht. Leit. Angest. 1928, 63 ff.
— Reichstagswahl, Arbeitsrecht, Beamtenrecht. ArbR. 1928, 369/74.
Der neue Reichsarbeitsminister. ArbR. 1928, 443/8. Vgl. auch Ruhr u. Rhein 1928, 937/9.
Rössiger, M. Das Recht des arbeitenden Menschen. Materialbll. f. Wirtsch. u. Sozialpol. 1928, 355/62.
Schücking, L. E. Institute für Arbeitsrechtforschung. ArbR. 1928, 391/8.
Silberschmidt. Handelsrecht u. Arbeitsrecht. Handwörterb. d. Arbeitswissensch. 1928, 2319/26.
— Industrierecht u. Arbeitsrecht. Handwörterb. d. Arbeitswissensch. 1928, 2445/53.
v. Tyszka. D. Belastung d. Wirtschaft u. d. Konsument. ArbGeb. 1928, 412/3.

2. Bibliographien, Zeitschriften und Entscheidungen.

Anthes, H. G. Aus d. Rechtsprech. d. Reichsarbeitsgerichts. Mitt. d. Ind.- u. Handelsk. Berlin 1928, 736/9.
Demuth, F. Arbeitsrecht u. Rechtsprech. d. Reichsarbeitsgericht. Mitt. d. Ind.- u. Handelsk. Berlin 1928, 608.
Goerrig, F. Arbeitsrechtl. Entscheidungen. Magazin f. ArbR., Sozialpol. ... 1928, 343/5, 374/5, 392/4, 410.
— Das Arbeitsrecht in d. Praxis. N. F. (Bd. 5 d. ganzen Reihe.) 1. Juli 1926 bis 31. Dez. 1927. Leipzig, Wordel 1928. (XI, 578 S.) 12,—.
Gräbner, W. Aus d. Rechtsprechung d. Reichsarbeitsgerichts. Magazin f. ArbR., Sozialpol. ... 1928, 342/3.
Hoeniger, H., R. Schulz u. E. Wehrle. Jahrbuch d. Arbeitsrechts. Systemat. Übersicht üb. d. Schrifttum, d. Rechtsprech. u. d. Verwaltungspraxis. Bd. 8. 1927. Mannheim, Bensheimer 1928. (XXIV, 502 S.) Lw. 20,—.
v. Karger. D. Rechtsprech. d. Reichsarbeitsgerichts u. d. Landesarbeitsgerichte. Bll. f. ArbR. 1928 Nr. 13, 16, 19.
Kallee, P. u. Gros. Taschenbuch d. Arbeitsrechts nebst Zahlenanhang. 7. Aufl. Stuttgart, Verl. f. Wirtsch. u. Verkehr 1928. (704 S. u. S. 705/75.) Gb. u. geh. 7,80.
Kartenauskunftei d. Arbeitsrecht, hrsg. v. A. Kallee. Stuttgart, Verl. f. Wirtsch. u. Verkehr 1928. Ausführl. Inhaltsverzeich. f. Heft 1—245 enthalten in Nr. 245 nebst Kartenverzeichnis, Heft 1—256 enthalten in Nr. 256.
Kramer. Grundsätzl. Entscheidungen d. Landesarbeitsgerichts in Duisburg. Hrsg. Bd. 1. H. 1. Duisburg, Schmitz 1928. 1,—.
Molitor, E. D. arbeitsrechtl. Buchliteratur. Kölner Sozialpol. Vierteljahrschr. 1928, 72/5.
Nörpel, C. Geschäftslage u. Rechtsprech. des Reichsarbeitsgerichts. ArbR. u. Schl. 1928, 289/91.
Stier-Somlo, F. Neue arbeitsrechtliche Literatur. JurR. 1928, 102/4 u. 230/5.

3. Gesetzesausgaben und Darstellungen.

Goerrig, F. Arbeitsrecht. Leipzig, Wordel 1928. Wordels dauernde Gesetzsammlungen. In Lw.-Heftmappe 12,50.
Hoeniger, H. Arbeitsrecht. D. reichsrechtl. Vorschr. üb. d. Arbeitsverhältnis. Textausg. 12. Aufl. Mannheim, Bensheimer 1928. (XXXI, 739 S.) Lw. 9,—.
Richter, L. Grundverhältnisse d. Arbeitsrechts. Einführende Darstell. d. gesamt. ArbR. Berlin, Hobbing 1928. (V, 152 S.) 4,80; Lw. 6,40.
Tschirner, R. u. W. K. Schaldach. Formularbuch d. Arbeitsrechts. 175 Muster zu Verträgen, Klagen u. Anträgen des Arbeitsrechts. Für d. prakt. Gebrauch d. Arbeitnehmer u. Arbeitnehmerverbände ... Berlin, Späth u. Linde 1928. (VIII, 200 S.) 4,50; Lw. 6,80.

4. Arbeitsvertrag.

a) Allgemeines.

Europäisches Arbeitsvertragsrecht. I. Teil (Belgien, Frankr., Griechenl., Italien, Luxemburg, Portugal, Spanien von E. Molitor.) Marburg (Hessen), Elwert 1928. (X, 160 S.)
Bleckmann, G. D. Auswirk. d. Vergleichsordn. auf den Dienstvertrag. ArbRicht. 1928, 29/32.
Philippe, C. Gefährliche Vertragsklauseln! D. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 55.
Ruprecht, P. Wettbewerbsverbote in Anstellungsverträgen. Leitende Angest. 1928, 138.
Schutzabkommen gegen das Weg-Engagieren von Angestellten. Sped. u. Schiffahrts-Ztg. 1928, 615.
Evers. D. Abdingbarkeit d. Arbeitsordn. Bl. f. ArbR. 1928, Nr. 6.

b) Arbeitslohn, Tariflohnverzicht, Überstundenzuschlag, Betriebsstörungen, Lohnbeschlagnahme und Werkwohnung.

Goerrig, F. Einfluß von Erhöhungen d. tariflich. Stundenlöhne auf Akkordsätze. Magazin f. ArbR. 1928, 343.
Horbat, H. D. Gehaltsanspruch bei Krankheit u. unverschuldetem Unglück. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 152/6.
„Zwischentarifl. Lohnerhöhungen." Grundstein 1928, 353.
Nipperday, H. C. Lohn u. Gehalt. Handwörterb. d. Rechtswissensch. Bd. 3, 1928, 964/78.
Pissel. D. Lohnabzug bei Lohnklagen u. in d. Zwangsvollstreckung. NZArbR. 1928, 669/74.
Scheffbuch, A. Lohntheorie u. Lohnpolitik zur Kontroverse Cassel—Wilbrandt in d. Soz. Prax. v. 2. Aug. 1928. ArbGeb. 1928, 504.
Stier-Somlo, F. Lohnbücher, Lohnzahlungsbücher. Handwörterb. d. Rechtsw. Bd. 3, 1928, 978.

Geisselbrecht, J. D. RArbGer. zum Verzicht auf den Tariflohn. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 25.
Heinemann, G. W. D. Verwirk. als Rechtsvernichtungsgrund. LZ. 1928, 935/42.
Jadesohn, S. D. Unzulässigkeit d. Tariflohnverzichts. ArbR. Pr. 1928, 147/9.
Pagenkopf, H. D. Verzicht auf Tariflohn u. seine Voraussetzungen. Bll. f. ArbR. 1928, Nr. 18.
Schulz-Schaeffer. D. stillschweigende Verzicht auf Tariflohn. NZArbR. 1928, 591/6.
Stritzke. Untertarifliche Entlohnung. Bll. f. ArbR. 1928, Nr. 15.

Erdel, A. D. Mehrarbeitszeitzuschlag bei Angestellt. ArbGeb. 1928, 148/50.
Grub. D. Lohnanspruch bei verbotener Mehrarbeit. ArbGer. 1928, 256/7.
Metzler. D. Verfahren wegen d. Zuschlags für Mehrarbeit. (§ 6a ArbZVO. v. 14. April 1927, ArbR. u. Schl. 1928, 254/6.
Potthoff, H. D. gesetzliche Lohnzuschlag für Überstunden von Behördenangestellten. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 131/3.

Betriebsstörungen. Grundsätze d. RArbGer. f. d. Lohnzahlungspflicht bei Betriebsstörungen. Industr. Schutz 1928, Nr. 162, 4.
Müller, E. Betriebsstörungen u. Rechtslage d. Arbeiter. Merkbll. 1928, 174 ff.
Neumann, F. Betriebsrisiko. ArbRPr. 1928, 219/23.
Nörpel, C. Betriebsrisiko; Lohnanspruch od. Unmöglichkeit d. Leist.; soziale Arbeits- u. Betriebsgemeinschaft. ArbRPr. 1928, 193/7.
Potthoff, H. Betriebsrisiko u. Arbeitsverhältnis. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 17/8.
Voigt. D. neuen Rechtsgrundsätze d. Reichsarbeitsgerichts zur Frage d. Lohnzahlungspflicht bei Betriebsstörungen. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 62/3.

Hahn, M. Gesetz betr. d. Beschlagnahme d. Arbeits- od. Dienstlohnes. Verordn. über Lohnpfänd. Ges. v. 27. Febr. 1928. Hrsg. 3. Aufl. Berlin, Galle 1928. 1,20.
Hoppe, F. D. neue Lohn- u. Gehaltspfänd. Rechtsprax. 1928, 49.
Meyer, G. Erhöhung d. Pfändungsgrenze bei Beschlagnahme von Lohn, Gehalt, Diensteinkommen, Pensionen u. sonstigen Bezügen. JW. 1928, 1125.
Pracht. Pfändung von Lohn u. Gehalt. Magazin 1928, 297/9 u. 363/4.

Goerrig, F. Nur bedingter Anspruch auf Aussetzung von Werkswohnungsräumungsverfahren. Bll. f. ArbR. 1928, Nr. 15.
Weis, F. Werkswohnungen u. MSchG. NZArbR. 1928, 607/10.

c) Urlaub, Kurzarbeit, Aussperrung.

Beschluß des Vorstandes d. Rchsanstalt üb. d. Berechtigung d. Ausgesperrten zum Bezuge von Arbeitslosenunterstützung. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 709/10.
Goerrig, F. D. Rechtsfolgen des Fehlens am 1. Mai. Ind. Schutz 1928, Nr. 153, 4.
Hueck. Fragen des Urlaubsrechts. D. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 37/8.
Martell, P. D. Recht des Urlaubs. ArbR. u. Schl. 1928, 256/9.
Marx. Ist d. Arbeitgeber bei kurzfristiger Unterbrechung d. Arbeit durch d. Arbeiterschaft zur zeitweisen Aussperrung berechtigt? ArbR. 1928, 375/84.
Neuregelung für berufsübliche Arbeitslosigkeit u. neue Verordng. üb. Kurzarbeiterunterstützung. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 716/7.
Pochlmann, F. Der Urlaubsanspruch. D. leit. Angest. 1928, 167/70.
Potthoff, H. Zur Sittenwidrigkeit d. Betriebssperre. ArbR. 1928, 491/502.

D. Rechtslage bei d. Aussperrung in d. rhein.-westf. Schwerindustrie. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 708/9.
Silberschmidt. Arbeitszstreckung. Kurzarbeit. NAK. 1. Sept. 1928.
— Aussperrung. NAK. 1. Okt. 1928.
Stier-Somlo, F. Kurzarbeiterunterstützungen. Handwörterb. d. Rechtsw. Bd. 3, 1928, 840/2.
Warncke, H. Stellensuche. ArbR. 1928, 383/92.

d) Kündigung, Zeugnis, Ausgleichsquittung

Elster, A. Kündigung. Handwörterb. d. Rechtsw. Bd. 3, 1928, 834/8.
Adler, F. Gilt d. Kündigungsschutzgeſ. auch f. d. Kündig. durch den Konkursverwalter? LZ. 1928, 1370/4.
Baum. Kündigungsschutzgeſ. u. Auslandsverträge. D. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 54/5.
Fraenkel, E. Aussperrung u. Kündigungsschutz. ArbRPr. 1928, 217/9.
Block. Zur Kündig. von Mitgliedern d. Betriebsvertretung. NZArbR. 1928, 597/604.
Egloff, H. Zur Frage d. Kündigungsschutzes u. d. Tariflohnverzichts. Mitt. d. Ind.- u. Handelsk. Berlin 1928, 821/3.
Herschel, W. Wer ist bei dem Antrag auf Ersatzzustimmung zur Kündigung eines Betriebsvertreters passiv legitimiert? ArbR. 1928, 567/70.
Lange, E. Genügt stets eine Ersatzzustimmung d. Arbeitsgerichts nach § 97 BetrRG. zur Kündigung eines Betriebsvertreters? ArbGer. 1928, 337/8.
Grünberg. Das Zeugnis des Arbeitnehmers in Österr. u. in Dtschland. Ein Beitr. zur Rechtsangleich. Ztſchr. f. soziales R. 1928, 11/8.
v. Karger. D. Dienstzeugnis. 3. Bd. Berlin, Sack 1928. (47 S.) 1,50.
Warncke, H. Arbeitspapiere u. wichtige Urkunden, die das Arbeitsverhältnis betreffen. ArbR. u. Schl. 1928, 259/63.
Weinhausen, H. Das Dienstzeugnis. Ind. Schutz 1928, Nr. 156, 7.
Bendix, L. D. Ausgleichsquittung. Eine sozialrechtl. Betracht. Justiz 1928, 268/73.
Warncke. D. Ausgleichsquittung. NZArbR. 1928, 614/8

e) Kündigungseinspruch.

Erdel, A. Die Rechtsmittel im Kündigungseinspruchsprozeß nach d. Betriebsrätegeſ. NZArbR., 1928, 529/36.
Grübel, O. D. Fristenablauf beim Kündigungseinspruchsverfahren nach §§ 84 ff. BRG. in Schrifttum u. Rechtsprech. NZArbR. 1928, 415/26.
Gusko, K. Die Zeitarbeiter d. Reichsbahn u. ihr Einspruchsrecht gegen Kündigung. ArbR. 1928, 559/68.
Herschel, W. Gütevertrag u. Kündigungseinspruchsklage. NZArbR. 1928, 537/50.
Kleinschmidt. Einspruchsklage des Gruppenrats. NZArbR. 1928, 603/6.
Neumann, F. D. Unzulässigkeit d. Ausschlusses d. Arbeitsgerichtsbarkeit im Kündigungseinspruchsverfahren. JW. 1928, 2121/2.
Philippe. Zur Haftung d. Arbeitgebers f. den Wegfall d. Einspruchsrechts durch schuldhafte Nichtbestellung eines Wahlvorstandes. NZArbR. 1928, 437/40.
Potthoff, H. Zur Bemessung d. Entschädigungssumme nach § 87 BetrRG. D. ArbGer. 1928, 373/5.

f) Lehrvertrag, Jugendliche Arbeiter.

Brachvogel, W. Zur Förder. d. Facharbeiternachwuchses. Die Berufsberat. u. Lehrstellenvermittl. im Deutschen Reich in d. Jahr. 1926/27. Ruhr u. Rhein 1928, 1379/80.
Burghart. Lehrvertrag. NAK. 1. Aug. 1928.
Elster, A. Lehrlingsrecht. Handwörterb. d. Rechtswissensch. Bd. 3, 1928, 939/42.
Horbat, H. Tarifvertrag u. Lehrling. Materialbll. f. Wirtsch. u. Sozialpol. 1928, 301/4.
D. Kampf um die tarifliche Regelung d. Lehrlingswesens im Baugewerbe. Ein Rückblick, ausgearbeitet v. d. Geschäftsführ. d. Dtsch. Arbeitgeberbundes f. d. Baugewerbe. Juli 1928. Berlin 1928: Mann (97 S.)
Müller, A. Lehrlinge u. Tarifvertrag. ArbR. u. Schl. 1928, 341/2.
Schuster, H. Das Recht d. gewerbl. Lehrlings. Geſ. u. Rechtsprechg. Stuttgart: Kohlhammer 1928. (107 S.) Schriftenr. d. öffentl. Arbeitsfürsorge. Reihe 2, Schrift 3. Hlw. 4,50.
Stets, W. D. Entwurf eines Berufsausbildungsgeſ. Kölner Sozialpol. Vierteljahrsschr. 1928, 5/32.
Lügel, K. D. Fabriklehrling u. sein Lehrvertrag. Dtsch. ArbGebZtg. 1928 Nr. 43 Beibl.
Dörfler. D. Ausschuß für Lehrlingsstreitigkeiten. NZArbR. 1928, 435/8.
Pritsch. D. Ausschüsse d. Innungen f. Lehrlingsstreitigkeiten. ArbGer. 1928, 304.
— D. Zuständigkeit in Lehrlingsstreitigkeiten. ArbGer. 1928, 345/51.

5. Arbeitsgesamtvertrag.

Bergau, K. D. Reichsangestellten-Tarifvertrag nach sachlichen Gesichtspunkten zusammengefaßt u. f. d. Gebrauch erl. Berlin, Bath (1928). (96 S.)
Kommentar zum Reichstarifvertrag f. d. akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie. 3. Aufl. Berlin, Bund angestellt. Akademiker. 1928. = Sozialpol. Schrift d. Bd. angestellt. Akadem. Folge 23. 1,50.
Wollny-Reuter. Tarifverträge für Angestellte u. Lohnempfänger bei d. preuß. Staatsbehörden. 2. neubearb. u. erweiterte Aufl. Celle, Selbstverlag 1928. (252 S.)
Aubele. Zwangsabschluß eines Tarifvertrages. NAK. 1. Aug. 1928.
Fraenkel, E. D. Auslegung von Tarifverträgen. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 41/3.
— Realisierung d. Tarifinhalts. ArbR. 1928, 447/60.
Goerrig, F. Abhängigkeit d. Tarifansprüche von d. Bekanntgabe d. Organisationszugehörigkeit. Bll. f. AR. 1928 Nr. 20.
Kaskel, W. Tarifvertrag u. Zwischenperson. ArbR. 1928, 459/66.
Keßner, Edm. Tarifvertrag u. Einzelarbeitsvertrag. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 38/40.
Marx. Feststellungsklagen von Tarifparteien gegen Außenseiter bei allgemein verbindlich erklärten Tarifverträgen. ArbR. u. Schl. 1928, 342/4.
Potthoff, H. D. verschiedenen Normenwirkungen d. Tarifvertrages. JW. 1928, 1644/5.
— Zur bindenden Auslegung v. Tarifverträgen. ArbR. u. Schl. 1928, 369/73.
— D. Rechtsweg f. Streitigkeiten aus Gesamtvereinbarungen. D. Gewerksch. 1928, 617 ff.
— Tarifvertrag u. nichtiger Arbeitsvertrag. NZArbR. 1928, 549/56.
Proksch, A. D. Tarifverträge im Dtsch. Reiche. Arbeit u. Wirtschaft (Wien) 1928, 721/6.
Schmidt. Zulassung von Arbeitnehmerorganisationen zu Gemeindearbeitertarifverträgen. Magazin 1928, 302/3.
Siller. Tarifvertragsmängel. NZArbR. 1928, 673/86.
Stier-Somlo, F. Tarifvertrag. Handwörterb. d. Rechtswissensch. Bd. 5, 1928, 836/45.

Korsch, K. Um d. Tariffähigkeit. Eine Untersuchung üb. d. heut. Entwicklungstendenzen d. Gewerkschaftsbewegung. Berlin, Prager 1928. (56 S.) 1,—.
Hartwig, A. „Wirtschaftliche" Verbände u. Tariffähigkeit. Industr.-Schutz 1928, Nr. 161 4.
Joerges, R. D. Tariffähigkeit. ArbRPr. 1928, 121/6.
Sperling, H. Sind auf betrieblicher Grundlage ruhende Arbeitnehmerorganisationen tariffähig? ArbR. u. Schl. 1928, 295/8.
Tariffähigkeit durch Scheinprozesse? Gewerkschafts-Ztg. 1928, 422/3.

6. Betriebsverfassung.

Kieschke, W. u. F. Syrup. Betriebsrätegesetz v. 4. Febr. 1920 mit Wahlordnung, Betriebsbilanzgeſ., Gesetz üb. d. Entsendung v. Betriebsratsmitgliedern in d. Aufsichtsrat, Ausführungsverordnungen u. sonstigen einschläg. Gesetzen u. Verordnungen. 6. neubearb. Aufl. v. A. B. Krause. Berlin, Heymann 1928. (VIII, 366 S.) = Taschen-Gesetzsammlung. 104. Lw. 15,—.
Erdel, A. D. Reichsarbeitsgericht zum BetrRG. Justiz 1928, 356/60.
Goerrig, F. Keine Anfechtungen von Zustimmungserklärungen d. Betriebsvertretung. Sächs. Ind. 1928, 1010.
— D. Recht d. Entsendung von Betriebsvertretungsmitgliedern. ArbR. u. Schl. 1928, 315/20.
Gürteler. Sechs Forderungen zum BetrRG. Kaufm. u. Wirtsch. u. R. 1928, 328/32.
Horbat, H. D. Novelle zum BetrRG. Rechtsbll. f. GDA. 1928, 102/6.
Jadesohn. Bilanznotizrecht d. Betriebsrats. ArbR. u. Schl. 1928, 345/6.
Kaskel, W. u. Hueck, A. Betriebsvertretung u. Fusion. Aus zwei Rechtsgutachten. NZArbR. 1928, 659/70.
Sparre, O. Betriebsräte im Aufsichtsrat. D. Arb. 1928, 417/9.
Weck. D. Bedeutung der Betriebsräte im Arbeitsrecht. (Referat.) Verband d. Gemeinde- u. Staatsarbeiter. Reichskonferenz d. Betriebsräte 28. u. 29. Nov. 1928. S. 72—86.
Weinberg, S. Haben Mitglieder d. Betriebsvertr. ein Zeugnisverweigerungsrecht? NZArbR. 1928, 557/60.
Werksgemeinschaft u. Betriebsrat. Ind.-Schutz 1928, Nr. 158, 6.

Erdel, A. Das neue Geſ. zur Sicherung d. Betriebsvertretungswahlen. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 18/9.
Herschel, W. D. Wahl des Betriebsausschusses. ArbGer. 1928, 352/5.
v. Karger. D. Herbeiführung einer Betriebsratswahl unter bes. Berücksichtigung der durch das Geſ. v. 28. Febr. 1928 getroffenen Änderungen. Ruhr u. Rhein 1928, 1027/9.
Schieckel. Wahlordnung z. BetrRG. NAK. 1. Sept., 1. Okt. und 1. Nov. 1928.
Schneider. Wahlenthaltung. NAK. 1. Sept. 1928.

7. Berufsvereinsrecht.

Apolant, H. D. wirtschaftsfriedliche Arbeitnehmerbewegung Deutschlands. Werden, Wesen u. Wollen d. gelben Organisationen. Berlin, Springer 1928. (VI, 164 S.) 4,80.
Goerrig, F. D. Reichsgericht zur Frage d. Schadenersatzpflicht bezirklicher Gewerkschaftsstellen u. deren Leiter bei Nichtbeachtung von Verbindlichkeitserklärungen. Magazin f. ArbR. 1928, 158/61.
Haußleiter, O. Zur gewerkschaftlichen Monopolstellung. Kritik d. letzten juristisch. Einwände. ArbR. 1928, 595/612.
Horbat, H. D. Gesicht d. Werkvereine. Monatsbll. f. Wirtschafts- u. Sozialpol. 1928, 456/61.
v. Hugo. D. Provinzialverbände in der kommunalen Arbeitgeber-Organisation u. ihre besonderen Interessen. Magazin f. ArbR. 1928, 367/72.
Müller, A. D. Werksgemeinschaft u. ihre rechtl. Grundlagen. Langensalza, Beyer 1928. = F. Manns Pädagogisches Magazin H. 1221. = Schrift. zur polit. Bild. Reihe 3 H. 14. (68 S.) 1,60.
Nolting-Hauff, W. Koalitionsfreiheit u. Organisationsklausel. NZArbR. 1928, 461/76.
Potthoff, H. D. Koalitionsrecht. ArbRPr. 1928, 145/7.
— Vom Rechte d. Berufsvereine. Dtsch. Werkmeister-Ztg. 1928, 109.
— Staatsgewalt u. Verbandsautonomie. ArbR. 1928, 473/8.
Schlueter, K. Koalitionsfreiheit (eine wichtige Entscheid. über Art. 159 RVerf.). Ärztl. Mitt. 1928, 216.
Schweitzer, O. Sind Werkvereine „wirtschaftl. Vereinigungen von Arbeitnehmern"? AfA. 1928, 36.
Sturmfels, W. D. Bedeutung der Gewerkschaften für d. Staatsbildung. Karlsruhe, Braun 1928. (93 S.) = Wissen und Wirken. Bd. 46.
Weber, R. Werksgemeinschaft. Ein „wirtschaftsorganisatorischer Lösungsversuch" od. d. sozialpolitische Programm d. nationalistischen Diktatur? D. Arb. 1928, 533/46.

---

v. Schwerin, C. D. Landarbeiterorganisationen Ostdeutschlands und ihre klassenmäßige u. ständische Struktur. Langensalza, Beyer 1928.

(78 S.) = Schriften zur polit. Bildg. Reihe 3, H. 12 = Friedrich Manns Pädagog. Magazin. H. 1207. 1,80; Pp. 2,50.
Kwasnik, W. D. Reichslandarbeiterbund u. seine Unterverbände sind keine wirtschaftlichen Vereinigungen von Arbeitnehmern im Sinne d. arbeitsrechtl. u. wirtschaftspolitischen Gesetzgebung. Berlin, Enkehaus 1928. (48 S.) = Schriften des Dtsch. Landarbeiterverbandes Nr. 20.

8. Arbeitsgerichte.

a) Allgemeines.

Brennecke, O. Führer durch d. arbeitsgerichtl. Verfahren f. Arbeitsrichter, Prozeßvertreter, Betriebsräte u. Funktionäre d. Organisationen. Mit e. Anh., enth. d. wichtigst. Bestimm. d. Gesetzes über Arbeitsvermittlg. u. Arbeitslosenversicherung mit 1 Taf. d. Unterstützungssätze. Hannover, Volksbuchh. 1928. 64 S. 1,10.
Anthes. Ein Jahr dtsch. Arbeitsgerichtsbarkeit. Dtsch. Wirtsch.-Ztg. 1928, 640/1 u. 665/8. Desgl. Bewer, DRZ. 1928, 315/7; Devene, ArbGer 1928, 267/77; Erdmann, ArbGer. 1928, 312/5; Franke, JW. 1928, 1633/6; ders. ArbGer. 1928, 316/20; Gräbner, Ruhr u. Rhein 1928, 1514/18; Horbat, GDA. 1928, 222; v. Karger, Dtsch. ArbGeber-Ztg. 1928, Nr. 27 1; Nörpel, D. Arb. 1928, 498/507; Sello, ArbGer. 1928, 265/7.
Arbeitsgerichtsbarkeit und Arbeitsgerichtsverband auf dem Preuß. Richtertag. D. ArbGer. 1928, 411/2.
Baum, G. Gerechtigkeit u. Berufsinteresse im Arbeitsgerichtsprozeß. Berlin, Hobbing 1928. (32 S.) Schriften d. Instituts f. Arbeitsrecht a. d. Univ. Leipzig. H. 19. 1,50.
Bewer. Vom Reichsarbeitsgericht. DRZ. 1928, 404/5.
Bondiek. D. Zentralisation d. Arbeitsgerichte. ArbGer. 1928, 284/7.
Erdel, A. Zur Bedeut. des ArbGG. f. d. praktischen Volkswirte. Volksw. Bll. 1928, 228.
— D. Sondergerichtseigenschaft d. Arbeitsgerichte. Justiz 1928, 266/8.
Girkes. D. Anwendbarkeit ausländisch. Rechts vor d. dtsch. ArbG. Bll. f. ArbR. 1928, Nr. 14.
Gröndahl, K. Der Ausschluß d. Arbeitsgerichtsbarkeit durch Schiedsverträge. ArbRicht. 1928, 61/6, 77/80 u. Schluß folgt.
Hauchecorne, W. D. Stellung der Berufsrichter zum Arbeitsgerichtswesen. ArbGeb. 1928, 326/30.
Horbat, H. Ansturm auf d. ArbeitsG. GDA. 1928, 161.
— Demokratie im ArbG. Materialbll. f. Wirtsch. 1928, 255/8.
Joachim. Arbeitsgerichtsbarkeit. Handwörterb. d. Staatswissensch. Erg.-Bd. z. 4. Aufl. 1. Lief. Jena, Fischer 1928, 8/24.
Kannapke. Schatten im ArbGG. ArbGer. 1928, 277/81.
Krause, C. Aus d. Tätigkeit d. einzelnen Kammern d. Berliner ArbG. Berliner Wirtschaftsberichte 1928, 212/3.
Lewin-Guradze. Zum Arbeitnehmer- u. Angestelltenbegriff nach dem ArbGG. D. ArbGer. 1928, 400/3.
Schiedt. D. ArbGG. Kommunale Wirtschafts- insbes. Arbeitgeberfragen 1928, 47/54.
Schmincke. ArbG. u. Seeschiffahrt. ArbGer. 1928, 351/2.

b) Textausgaben und Kommentare.

Pannier, K. ArbGG. v. 23. Dez. 1926 nebst d. V. üb. Tarifverträge u. d. Schlichtungswesen. Textausg. mit ausführl. Sachreg. 2. Aufl. Leipzig, Reclam, 1928. (91 S.) Reclams Universal-Bibl. Nr. 4603. 0,80.
Schmincke, H. u. Sell, K. Kommentar z. ArbGG. 2. völlig neu bearb. Aufl. Stuttgart, Heß, 1928. (596 S.) Geb. 18,60.
Genthe. ArbGG. Kommentar. NAK. 1. Aug. u. 1. Sept. 1928.
Groh. ArbGG. Kommentar. §§ 92—94. NAK. 1. Okt. u. 1. Nov. 1928.

c) Gerichtsverfassung.

Aschaffenburg. Vorsitzende u. Beisitzer bei den Arbeitsgerichtsbehörden. ArbGer. 1928, 146.
Ascher, B. D. Stellung d. Arbeitsgerichte in d. Gerichtsverfass. DJZ. 1928, 1264.
Biensfeldt. Zur Amtsdauer d. Arbeitsgerichtsbeisitzer. D. ArbGer. 1928, 403/4.
Hentschel. D. Stellung d. Arbeitsgerichte in d. Gerichtsverfass. DJZ. 1928, 978/81.
Kluge. D. Problem d. Arbeitsrichters. DJZ. 1928, 913/5.

d) Zuständigkeit.

Heinsheimer. Gerichtsbarkeit u. Zuständigkeit in Arbeitsgerichtssachen. ZHR. 1928, 236/40.
Schoan, H. D. Schuldübernehmer als Rechtsnachfolger gemäß § 2 Abs. 2 ArbGG. ArbGer. 1928, 310/11.
Tichauer u. Volkmar. Keine Zuständigkeit d. Arbeitsgerichts f. gepfändete u. überwiesene Forderungen. JW. 1928, 1642/4.
Volkmar. D. Zuständigkeit d. ArbG. für Entscheidungen von Werkswohnungsstreitigkeiten. JW. 1928, 1124.

e) Parteien und Prozeßvertreter.

Neumann, F. Klagen von Gewerkschaften gegen Mitglieder von Arbeitgeberverbänden u. Außenseiter-Arbeitgeber. ArbRPr. 1928, 174/7.
Arbeitsgerichte u. Rechtsanwälte. GewerkschaftsZtg. 1928, 581/3.
Aschaffenburg. D. Ausschluß der Rechtsanwälte vor dem Arbeitsgericht. D. ArbGer. 1928, 412/6.
Bewer. Vom Verbandsvertreter zum Gewerkschaftsanwalt. DRZ. 1928, 411/3.
Dittmar, F. Arbeitsgerichte u. Rechtsanwälte. Arbeitsrichter u. Prozeßvertreter. Zwei Erwiderungen. Rechtsbl. d. GDA. 1928, 97/102.
Franke, W. Ein Jahr d. Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichtsbehörden. ArbGer. 1928, 281.
Friedländer, E. D. Stellung des Anwalts zum arbeitsgerichtl. Verfahren. ArbGer. 1928, 320/6.
Gros. D. Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten nach der bisherigen Rechtsprechung. Justiz 1928, 503/9.
Hamburger, G. M. u. Volkmar. Ist es zulässig, Referendare od. Justizbeamte i. arbeitsgerichtl. Verfahren zu Armenvertretern zu bestellen? JW. 1928, 2116/9.
Herschel, W. Syndikus u. Rechtsanwalt. ArbGer. 1928, 332/5.
Heß. Ein Jahr Anwaltsboykott. JW. 1928, 1637/9.
Hirschfeld u. Sauer. Zur Frage der Vertretung vor den Arbeitsgerichten. JW. 1928, 1639/42.
Horbat, H. Rechtsanwälte u. Arbeitsgerichte. Rechtsbll. GDA. 1928, S. 8 Nr. 1/2.
Jadesohn. D. Tätigkeit d. Rechtsanwälte bei den Arbeitsgerichtsbehörden. LZ. 1928, 1042/6.
v. Karger, W. D. festangestellte Rechtsanwalt u. § 11 ArbGG. ArbGeb. 1928, 413/5.
Kirchheimer, H. Zur Frage d. Zulass. von Rechtsanwälten beim Arbeitsgericht. AfA. 1928, 120/1.
Neumann, F. D. Prozeßvertret. durch Gewerkschaftsangestellte im Einspruchprozeß. ArbRichter (Dtsch. WerkmeisterZtg.) 1928, 49/51.
Niemandt, W. Zulassung d. Rechtsanwälte vor den Arbeitsgerichten? D. Kaufm. in Wirtsch. u. R. 1928, 337/44 u. 392/8.
Röpke, C. § 11 ArbGG. u. § 157 ZPO. NZArbR. 1928, 479/84.
Schmidt, W. Arbeitsgerichte u. Rechtsanwälte. D. leitende Angestellte 1928, 205/6.
Stehr, K. D. Vertretung Unorganisierter vor d. Arbeitsgerichten. AfA. 1928, 49.
Walder, W. u. Wörmbcke, M. Zulass. d. Rechtsanwälte auch bei d. Arbeitsgerichten. JW. 1928, 2773/4.
Wassermann, R. Anwalt u. Arbeitsgericht. BayZ. 1928, 169/70.

f) Verfahren.

Bondiek. Prüfungsrecht d. Richters gegenüber Beschlüssen d. Betriebsvertretung. ArbGer. 1928, 404/6.
Brunner. Das Zwischenurteil im arbeitsgerichtl. Verfahren. ArbR. u. Schl. 1928, 269.
Fraenkel, E. Ausschließ. u. Ablehnung von Gerichtspersonen im Arbeitsgerichtsprozeß. NZArbR. 1928, 407/16.
Hirschfeld. D. zweite Versäumnisurteil in nicht berufsfähigen Sachen. D. ArbGer. 1928, 399/400.
v. Karger. D. Beschlußverfahren d. ArbGG. JW. 1928, 1644.
Sell. Fragen d. arbeitsgerichtl. Verfahrens. ArbRichter (Dtsch. WerkmeisterZtg.) 1928, 57/9.

Hillmann. Güteverfahren. ArbR. 1928, 519/54.
Röpke, C. D. arbeitsgerichtl. Gütetermin. ArbGer. 1928, 126/30.

g) Urteil. Streitwert u. Kosten.

Block. D. Zustellung d. Urteile im arbeitsgerichtl. Verfahren. NZArbR. 1928, 477/80.
Hopf, A. Zweckmäßigkeit des Antrages auf Festsetzung einer Entschädigung nach § 61, 4, S. 2 ArbGG. ArbR. u. Schl. 1928, 295.
Oelkers, W. Rechtskraft d. Urteils im Verbandsprozeß aus Tarifnormen. Merkbll. 1928, 92.
Speitel. D. Einspruchsfrist gegen ein vor dem Arbeitsgericht ergangenes Versäumnisurteil. NZArbR. 1928, 483/6.
Jadesohn. Fehlerhafte Streitwertfestsetzungen. ArbGer. 1928, 380/2.
Kast. D. Streitwert bei Feststellungsklagen im arbeitsgerichtl. Verfahren. ArbGer. 1928, 130/1.
Oechsler. Nachträgliche Festsetzung des Streitwertes im arbeitsgerichtl. Verfahren. ArbGer. 1928, 308.
Loewenberg, K. D. Prozeßkosten im Verfahren vor dem Arbeitsgericht. ArbGer. 1928, 131/3.

h) Rechtsmittel u. Zwangsvollstreckung.

Diemayr. Ist die Zwangsvollstreck. aus Vollstreckungsbefehlen d. Arbeitsgerichte zulässig? BayZ. 1928, 221/2.
Fischer, W. Berufung u. Revision wegen grundsätzlicher Bedeut. d. Rechtsstreits. ArbRPr. 1928, 173/4.
Geusen. Vorl. Vollstreckbarkeit arbeitsgerichtl. Urteile. NAK. 1. 9. 1928.
Hillenkamp. D. Zwangsvollstreckung zur Erwirk. von Handlungen im arbeitsgerichtl. Verfahren. NZArbR. 1928, 425/30.

i) Schiedsgerichtsbarkeit.

Schiedt, H. D. Schiedsgutachtenvertrag in Arbeitsstreitigkeiten, seine Voraussetzungen u. Auswirkungen. Magazin f. ArbR. 1928, 508/10.
Thal, L. D. Schiedsgerichtsbarkeit in Arbeitssachen vom rechtsvergleichenden Standpunkt. ArbR. 1928, 529/38.
Walder. Grenzen d. Schiedsgerichtsbarkeit in Arbeitssachen. ArbGer. 1928, 377/80.

9. Schlichtung.

Abänderungsvorschläge d. Vereinigung d. Dtsch. Arbeitgeberverbände zur Schlichtungsverordn. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 715/6.
Bandmann, E. D. Krise i. Schlichtungswesen. Wirtschaftsdienst 1928, 1846/9.
Broecker, B. Reform d. Schlichtungswesens. D. Arb. 1928, 508/16.
— Wirtschaftliche Selbstverwaltung u. staatliche Schlichtung. Arbeit 1928, 144/9 u. 213/9.
Brost, G. Zum Streit um das staatl. Schlichtungswesen. D. Kaufm. in Wirtsch. u. R. 1928, 481/92.
Herschel, W. Vier Bemerkungen zur Schlichterentscheidung nach § 6a, 3 AZVO. ArbR. u. Schl. 1928, 337/41.
— Um das Schlichtungswesen. Gedanken u. Vorschläge zur Reform. Zentralbl. d. christl. Gew. Deutschlands 1928, 273.
— Vertret. u. Beistandschaft im Schlichtungsverfahren. ArbR. u. Schl. 1928, 292/4.
— Verspätete Annahme eines Schiedsspruches. ArbR. u. Schl. 1928, 249/52.
Kleindienst. D. Feststell. d. wirtschaftl. u. sozialen Tatbestände im Schlichtungsverfahren. SozPr. 1928, 984/8.
— D. Schlichtungswesen u. seine Aufgaben. SozPr. 1928, 817/21, 857/61, 888/90, 907/8.

Klempien, W. Tarifrecht u. Schlichtungswesen. Dt. Werkmeister-Ztg. 1928, 309/11 u. 372/4.
Die Krise des Schlichtungswesens. SozPr. 1928, 861/4.
Merker, P. D. Kampf gegen das Schlichtungswesen. Internationale 1928, 485/92.
— Das Schlichtungswesen in der Praxis. Berlin, Internat. Arbeiterverlag 1928 (48 S.) 0,40.
Metzler. D. „Gründe“ des Schiedsspruchs. ArbR.u.Schl. 1928, 373/4.
Nörpel, C. Lohnämter od. Schlichtung? ArbR. 1928, 465/74.
— Zweck u. Bedeut. d. Schlichtungswesens. GewZtg. 1928, 595/7.
Reichert, A. Wiederholung eines Schlichtungsverfahrens. Verbindlichkeitserklärung v. Schiedssprüchen. SozPr. 1928, 925/7.
D. neue Schlichterspruch im Bühnentarifstreit. Dt. Mus.-Ztg. 1928, 561.
Für ein zeitgemäßes, sozialgerichtetes Schlichtungswesen. D. Grundstein 1928, 201.
Schweitzer, O. Krise des Schlichtungswesens? SozPr. 1928, 884/8.
Selbstverwaltung u. Staat im Schlichtungswesen. Vor d. Abgrenzung d. Arbeitsgebiete. Ruhr u. Rhein 1928, 1171/4.
Sperling, H. Gegenseitige Vertret. d. gleich interessierten Parteien im Schlichtungsverfahren u. Vertret. durch Dritte. (§ 15 II. AusfVO. SchlVO.) ArbR. u. Schl. 1928, 251/4.
Voigt, A. D. Schlichtungswesen als volkswirtschaftliches Problem. Langensalza, Beyer 1928 (61 S.) = Schriften zur polit. Bildung Reihe 3 H. 13 = Friedr. Manns Pädagog. Magazin H. 1219. 1,50; Pp. 2,20.
Windschuh, J. Wirtschaft u. Schlichtungswesen. SozPr. 1928, 843/6.
Herz, E. Schlichtungswesen in Australien u. Neuseeland. ArbR. 1928, 537/50.

10. Arbeitskämpfe.

Arbeitskämpfe. Ruhr u. Rhein 1928, 1471/3.
Erdel, A. Arbeitsrechtl. Kampffreiheit u. Kampfhaftung. Kölner Sozialpol. Vierteljahresschr. 1928, 95/111.
Fraenkel, E. Zur Haft. d. Gewerkschaftsfunktionäre bei Arbeitskämpfen. Arb. Richter 1928 (Nr. 4), 21. (Dtsch. Werkm.-Ztg.)
Meister. Einfluß d. fristlosen Entlass. bei Streik auf einstweilige Verfügungen. NZArbZ. 1928, 431/4.
Potthoff, H. Gute Sitte im Arbeitskampfe. ZBH. 1928, 232/6.
Streckewald, M. Schadenersatzanspruch d. Arbeitgebers gegen streikende Arbeitnehmer. NZArbR. 1928, 451/8.

11. Arbeitsschutzrecht.

a) Allgemeines — Arbeitsaufsicht.

Das Arbeitsschutzgesetz im Reichswirtschaftsrat. Magazin f. ArbR. Sozialpol. 1928, 388/9 u. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 465/7.
Ein unzulänglicher Arbeitsschutzgesetzentwurf. Allg. Dtsch. Beamt.-Ztg. 1928, 77. Beibl.
Entwurf eines Arbeitsschutzgesetzes nebst amtl. Begründ. Berlin, Hobbing 1928 = Sonderhefte z. ReichsarbBl. H. 44. 2,20.
D. Entwurf eines Arbeitsschutzgesetzes im RWR. SozPr. 1928, 566/8, 909/12 u. Schluß folgt.
Fraenkel, E. D. Schutz d. Arbeitskraft. Betr. Met. 1928, 638 ff.
Aus d. Geschichte des Heimarbeiterschutzes. GewZtg. 1928, 215/7.

Ausbau der Arbeitsaufsicht! Soz. Prax. 1928, 510, 535/8 u. 563/6.
Bösche, W. Zum Kampf um d. Neuorganisation d. Arbeitsaufsicht. Materialbl. f. Wirtsch. u. Sozialpol. 1928, 396/402.
Erdmann, G. D. Neugestaltung der Arbeitsaufsicht. Soz. Prax. 1928, 793/8.
Hellwig, W. D. Neuregelung d. Arbeitsaufsicht. Magazin f. ArbR. 1928, 432/4 u. 457/60; desgl. Ruhr u. Rhein 1928, 1478/82.
Poerschke. D. Neugestaltung d. Arbeitsaufsicht. E. Beitrag zur Verwaltungsreform. VerwArch. 1928, 285/339. Aus selbständig ersch. Berlin, Heymann 1928 (55 S.). 3,—.
Wunderlich, Frieda. D. Einfluß d. Nationalisierung auf d. Arbeitnehmer nach den Berichten d. Gewerbeaufsichtsbeamten f. d. Jahr 1927. Soz. Prax. 1928, 1029/32.

b) Schutz der Frauen, Kinder u. Erwerbsbeschränkten.

Carroll, M. R. Gesetzlicher Frauenarbeitsschutz. Soz. Prax. 1928, 728/32.
Goerrig, F. Pflicht d. Arbeitgebers u. Betriebsleiters zur Wahrung u. Schonung jugendl. Arbeitnehmer vor den besond. Betriebsgefahren. Magazin f. ArbR. 1928, 387/8.
Stier-Somlo, F. Kinderarbeit u. Kinderschutz. Handwörterb. d. Rechtsw. Bd. 3, 1928, 525/7.
Pfeiffer, D. D. Arbeitsschutz f. Kinder u. Jugendliche in d. Gesetzgeb. des Auslandes. Ein Beitr. z. Diskussion üb. d. Entw. d. Arbeitsschutzges. Kölner Sozialpol. Vierteljahrsschr. 1928, 166/78.
Liebrecht. D. Taubstumme im Rahmen d. Erwerbsbeschränktenfürsorge. Berliner Wohlfahrtsbl. 1928, 177/84.

c) Schutz Schwerbeschädigter.

Anthes, H. G. Zweifelsfragen aus dem Schwerbeschädigtenges. ArbGeb. 1928, 353/5 u. 381/4.
Günther, Adolf. Arbeiterschutz und Arbeitsrecht. 2. Aufl. Tl. 2. Gesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter nebst den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, erl. von Richard Schneider, unter Mitw. von Adolf Günther. (404 S.) Berlin, de Gruyter 1928. = Guttentagsche Samml. dtsch. Reichsgesetzc. Textausg. mit Anm. u. Sachreg. Nr. 138c. Lw. 8,—.
Massing, E. Über die Berechn. der Zahl der mit Schwerbeschädigten zu besetzenden Arbeitsplätze. ArbR. u. Schl. 1928, 266/8.
Schmincke. D. Unkenntnis d. Arbeitsgebers von der Schwerbeschädigteneigenschaft des Arbeitnehmers. D. ArbGer. 1928, 416/9.

d) Arbeitszeitschutz.

Aubele, R. D. Grundzüge d. tarifl. Arbeitszeitregel. BayZ. 1928, 297/301.
D. Dauer d. Arbeitszeit in Dtschld. Anfang Oktober 1928. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 710/4.
Feuerherdt. D. Auswirkungen d. Arbeitszeitnotgesetzes auf die tarifliche Arbeitszeitregelung f. d. Theaterarbeiter. Kommunale Wirtschafts-, insbes. Arbeitgeberfragen 1928, 58/60.
Gros. D. Bindung d. Gerichte an d. Schlichterentscheid. auf Grund d. § 6a d. ArbZNotGes. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 61/2.
Goerrig, F. D. Arbeitszeitbeschränkungen auf Grund d. § 7 d. ArbZVO. Bll. f. ArbR. 1928, Nr. 21.
— Unanwendbarkeit d. ArbZNotGes. auf d. Verkehrsgewerbe. Sped.-, Schiffahrts-Ztg. 1928, 170/1.
Hellwig, W. D. privatrechtl. Verpflichtung d. Arbeitnehmers zur Mehrarbeit. ArbGeb. 1928, 264/7.
Lehmann, A. D. Gärtnerei u. d. ArbZGes. ArbR. 1928, 129/38.
Leipart, Th. u. Cl. Nörpel. D. gesetzl. Regelung d. Arbeitszeit nach dem Stand v. 16. Juli 1927. Mit Ausf.-Best. ... Im Auftr. d. Allg. Dtsch. Gewerkschaftsbundes hrsg. 4. Aufl. Berlin, Verlagsges. d. ADGB. 1928. (88 S.) 0,80.
Michel, M. Das Gemeinwohl in d. ArbZVO. Berlin, Hobbing 1928. (82 S.) = Schriften des Instituts für Arbeitsr. an d. Univ. Leipzig, H. 18.
Nipperdey, H. Rechtsgutachten über 1. D. arbeitsrechtl. Bedeut. d. tarifl. Bestimmung: „D. regelmäß. Arbeitszeit beträgt wöchentl. 48 Stunden.“ 2. D. Möglichkeit einer Arbeitszeitverkürz., wenn die zu 1 genannte tarifl. Klausel besteht. Chemnitz, Geidel 1928. (46 S.)
Pape. D. Auswirkungen d. ArbZNotGes. auf den Forstarbeitertarifvertrag. Kommunale Wirtschafts-, insbesondere Arbeitgeberfragen 1928, 64/71.
Potthoff, H. Sind Ausverkäufe „außergewöhnliche Fälle“ i. S. d. § 10 ArbZVO.? ArbR. 1928, 511.
— D. Grundregeln d. ArbZGes. Freie Angest. 1928, 117.
— D. Regelung d. Arbeitszeit f. Assistenzärzte. Ärztl. Mitt. 1928, 751.
— D. ges. Regelung d. Arbeitszeit in der Gärtnerei. Kommentar zur ArbZVO. v. 14. April 1927. Berlin, Verlagsgesellsch. „Gärtnerei-Fachblatt“ 1928. (48 S.) 1,—.
Richter, L. Zur Arbeitszeitfrage. Rechtsgutachten über d. Verhältnis der nach § 3 ArbZVO. zulässigen Mehrarbeit zu tariflich vorgesehener Ausdehnung d. Arbeitszeit sowie über d. Befugnisse d. Gewerbeaufsichtsämter bei Durchführung d. Arbeitszeit. Berlin, Dtsch. Textilarbeiterverband 1928. (30 S.)
— ArbZVO., Tarifvertrag, Gewerbeaufsicht u. Überstunden. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 26.
— Vorbereitungsarbeiten zur Wiederaufnahme d. vollen werktägigen Betriebs. D. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 47/8.
Rohde, W. D. Ausnahmebefugnisse d. Gewerbeaufsichtsbeamten nach d. ArbZVO. v. 13. April 1927. NZArbR. 1928, 441/52.
Schumacher. D. Sonntagsarbeit im Konditoreigewerbe. NZArbR. 1928, 357/64.
Schweder. D. Verordnung über d. Arbeitszeit in Glaswerken. Kommunale Wirtschafts-, insbes. Arbeitgeberfragen 1928, 71/8.
Syrup, F. Regelung des Arbeitsschutzes, insbes. d. Arbeitszeit nach den zur Zeit gültigen Gesetzen u. Verordnungen (nebst Ausführungsanweisgn.) u. dem Entw. d. Arbeitsschutzges. (i. d. v. Reichsrat beschloss. Fassung). Berlin, Hobbing 1928. (224 S.) Bücherei d. Arbeitsrechts, N. F., Bd. 9. 6,40.
Tarnow, F. Wandlungen d. Arbeitszeitproblems. D. Arbeit 1928, 201.
Warncke, H. Arbeitszeit u. Sonntagsarbeit i. Kraftdroschkengewerbe. ArbR. 1928, 121/30.
Weidlich. D. Auswirkungen d. ArbZNotGes. auf den Reichsmanteltarifvertrag für die Gemeindearbeiter 1926 u. d. bezirkliche Arbeitszeitregelung des mitteldtsch. Bezirkszusatzabkommens. Kommunale Wirtschafts-, insbes. Arbeitgeberfragen 1928, 55/8.
Wiethoff. D. kulturelle Problem d. Arbeitszeit. Wi. u. Arb. 1928, 21.

12. Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.

Acker. Rechtssoziologisches zur Arbeitslosenversicher. ArbR. 1928, 397/406.
Aust, O. Arbeitslosigkeit u. produktive Erwerbslosenfürsorge. ArbGeb. 1928, 270/2.
Beuermann. D. kommunalen Arbeitgeber u. d. Ges. über Arbeitsvermittl. u. Arbeitslosenversicher. Magazin f. ArbR. 1928, 503/8 u. Schluß folgt.
Blackholm. Das Recht d. öffentl. Notstandsarbeiten. Erl. 3. Aufl. auf d. Grundlage d. Bestimmungen v. 28. u. 29. März 1928 unter Beifüg. u. Erläuter. d. Vorschriften üb. d. wertschaffende Arbeitslosenfürsorge. Stuttgart, Kohlhammer 1928. Bücherei d. öffentl. Arbeitsfürsorge, Reihe IV, H. 1/3. (68 S.)
Broecker, B. Probleme d. Arbeitslosenversicherung. D. Arb. 1928, 597/609.
Dierkes, J. Arbeitslosenversicherung u. Landwirtschaft. Soz. Prax. 1928, 828/31.
Ebeling, F. D. Jugendliche in der Arbeitslosenversicherung. ArbGeb. 1928, 267/9.
Herrnstadt, E. D. Bestimmungen üb. d. wertschaffende Arbeitslosenfürsorge. Mit Einführ., Sachreg. u. Paragraphenschlüssel. Berlin, Grüner 1928. (47 S.) 3,—.
Jaeger, H., O. Neuburger u. R. Adam. Ges. über Arbeitsvermittl. u. Arbeitslosenversicher. v. 16. Juli 1927 i. d. Fass. d. Ges. v. 16. Dez. 1927 u. 23. März 1928 mit sämtl. Ausführungsvorschriften u. Vollzugsanordnungen. Bd. 1. Stuttgart, Heß 1928. (XII, 691 S.) 30,50; geb. 33,50.
Jülich. Fachliche Bezirksabgrenzung d. Arbeitsmarktes. Ruhr u. Rhein 1928, 1179/82.
Krause, A. V. Zur Abgrenzung d. Begriffes Arbeitsvermittlung. Vermittl. in selbständige u. unselbständige Arbeit. Arb. u. Beruf 1928, 538/43.

Lange, E. Arbeitslosenunterstütz. u. Rechtsweg. Arbeitsr. u. Schlicht. 1928, 229/32.
Olschenka, M. D. Arbeitslosenversicher. u. Arbeitsvermittlung ... Berlin, Stilke 1928. (84 S.) 2,50.
Richter, J. D. Regelung d. wertschaffenden Arbeitslosenfürsorge. RArbBl.-NAT. 1928, 171/5. Vgl. auch Aust in ArbGeb. 1928, 270/2.
Weigert, O. Neue Vorschriften über Arbeitsvermittlung u. Arbeitslosenversicher., gemeinsam mit F. Berndt, M. Ehlert, B. Lehfeld, F. Syrup erl. Berlin, Hobbing 1928. (222 S.) = Bücherei d. Arbeitsrechts. N. F. Bd. 6b. Geb. 5,60.
Wilhelmi, K. D. wertschaffende Arbeitslosenfürsorge. Richtlinien d. Verwaltungsrats d. Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung u. Arbeitslosenversicher. über d. wertschaffende Arbeitslosenfürsorge vom 28. März 1928 u. Verordn. d. Reichsarbeitsmin. üb. Darlehen u. Zinszuschüsse des Reichs u. d. Länder f. öffentl. Notstandsarb. vom 29. März 1928 erl. 3. Aufl. Berlin, Hobbing 1928. (205 S.) Bücherei d. ArbRechts, N. F. Bd. 8. Lw. 8,—.
Wischer, F. Ein Jahr Arbeitslosenversicherung. D. Kaufm. in Wirtsch. u. R. 1928, 433/40.
Zehrfeld. Abgangsentschädigung u. Arbeitslosenunterstützung. ArbR. 1928, 611/20.

Ein Jahr Reichsanstalt für Arbeitsvermittl. u. Arbeitslosenversicher. Die Arbeit 1928, 625/7.
Martell, P. D. neue Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung u. Arbeitslosenversicher. ArbR. u. Schl. 1928, 264/6.
Schlederer. D. Recht d. Personals d. Reichsanstalt f. Arbeitsvermittl. u. Arbeitslosenversicher. 3. Aufl. v. Fischers „Recht d. AN.-Personals". Stuttgart, Kohlhammer 1928. (112 S.) Bücherei d. öffentl. Arb.-Fürsorge. Reihe 4, Sonderh. 1/5. 4,50.
Syrup. Zum Ausbau d. Reichsanstalt f. Arbeitsvermittl. u. Arbeitslosenversicher. Dtsch. Wirtsch.-Ztg. 1928, 805/6.
Völkers. Ein Jahr Reichsanstalt f. Arbeitsvermittlung u. Arbeitslosenversicher. Magazin f. ArbR. 1928, 455/7.
Wunderlich, Frieda. Ein Jahr Reichsanstalt f. Arbeitsvermittlung u. Arbeitslosenversicher. Soz. Prax. 1928, 945/8 u. 969/72.

Elsas, F. D. Neuabgrenzung d. Arbeitsämter. Magazin f. ArbR. 1928, 405/6.
Neumann. Vormundschaftsrichter u. Berufsberatung d. Arbeitsämter nach d. Ges. v. 16. Juli 1927. DRZ. 1928, 303/5.
Schwarz. D. typische Arbeitsamt. RABl. 1928, II, 382/3.

13. Arbeitsstrafrecht.

Jadesohn. Arbeitsvertragsrecht u. strafrechtl. Schutz d. Arbeitskraft. ArbR. 1928, 441/4.
Nörpel, C. Strafgesetzentwurf u. Gewerkschaften. Gewerkschafts-Ztg. (d. ADGB.) 1928, 529/32.
Ortmann, H. Ist die Vermittlung von Arbeitnehmern nach dem Auslande strafbar? NZArbR. 1928, 611/2.
Potthoff, H. Zum strafrechtl. Schutz d. Arbeitskraft. Dtsch. Musik.-Ztg. 1928, 538.
Richter, L. Ketzereien zum Arbeitsstrafrecht. Materialbll. f. Wirtsch. u. Sozialpol. 1928, 305/8.
Silberschmidt, W. u. Potthoff, H. Der strafrechtl. Schutz der Arbeitskraft. LZ. 1928, 1209/31.
Suchanek u. Sinzheimer. D. strafrechtliche Schutz der Arbeitskraft. Gutachten. Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages (Salzburg) 1928, 155/80 u. 360/94.
Suchanek, V. Zum strafrechtl. Schutz d. Arbeitskraft. ZBH. 1928, 228/32.
Wunderlich, H. D. strafrechtl. Schutz d. Arbeitskraft. DJZ. 1928, 1150/6.

14. Sonderrecht einzelner Gruppen.

a) Angestellte.

Die Angestellten-Bewegung 1925 bis 1928. Geschichts- u. Handbuch d. Wirtschafts-, Sozial- u. d. Gewerkschaftspolitik. Berlin, Freier Volksverlag. 1928. (301 S.)
Bösche, W. Arbeitsbereitschaft d. Verkaufspersonals. AngestelltKa. 1928, 42.
Cordes. D. Urlaubsanspruch d. Angestellten u. seine Abgeltung. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 133/5.
Croner, F. D. Angestelltenbewegung nach der Währungsstabilisierung. Arch. f. Sozialwiss. 1928, 103/46.
Dersch. Der Angestelltenbegriff im neueren Arbeitsrecht. ArbRichter (Dtsch. Werkmeister-Ztg.) 1928, 2.
Grünberg, S. Österr. u. dtsch. Privatangestelltenrecht. Ein Beitrag zur Angleichungsfrage. Zentr.-Bl. f. d. Jur. Pr. 1928, 636/47.
Heine, F. Zum Angestelltenbegriff nach dem ArbGG. ArbGer. 1928, 252/3.
Jadesohn. Gesellschafterstreit u. Angestelltenrecht. NZArbR. 1928, 459/62.
Kastenbein, G. Österr. u. dtsch. Arbeitsrecht d. Angestellten. Kaufmann i. Wirtsch. u. R. 1928, 159/64.
Romkopf, G. D. Recht des Handlungslehrlings. ArbRicht. 1928, 45/7, 53/5.

b) Artisten.

Pick. Zum Beschäftigungsverhältnis der Artisten. NZArbR. 1928, 393/406. Vgl. auch Riese daselbst 687/90 u. Freitel Arch. f. Urh.-, Film- u. Theaterrecht 1928, 433/44.

c) Eisen- und Straßenbahner.

Baller. D. Charakter des Beschäftigungsverhältnisses d. Straßenbahnpersonals in rechtl. u. tatsächl. Hinsicht. Kommunale Wirtschaftsinsbes. Arbeitgeberfragen 1928, 78/82.
Breunig, L. D. Eisenbahner im ArbRPr. 1928, 126/9.
Eller, W. Reichsarbeitsaufsicht u. Reichsbahnbetrieb. Merkbll. 1928, 90.
Schmitz, A. D. Betriebsräterecht d. Reichseisenbahner. 2. verb. u. erw. Aufl. (Nur) Ergänzungsheft. (78 S.) Reichsbahnbücherei Bd. 11 Erg.-H.
Stier-Somlo. Reichsbahnges., Arbeitsschutz u. Art. 178 Abs. 2 Satz 2 RVerf. Arch. d. öff. Rechts N. F. 1928, 262 ff.

d) Gärtner.

Bernotat, E. D. Rechtsstell. d. Gärtner u. Gärtnereiarbeiter. ArbrPr. 1928, 49/51.
Siegmund, K. Gartenbau od. Gärtnerei. Ein Beitr. zur Klär. d. Begriffe als Grundlage zu Klär. d. gärtnerisch. Rechtsfrage überhaupt. ArbR. 1928, 477/92.
Walkhoff. D. arbeitsrechtl. Stellung d. Gärtnereien. Soz. Prax. 1928, 1080/5.

e) Gemeinde- und Staatsarbeiter.

Münter, F. Innerer Aufbau u. verbandspolitische Ziele d. Verbandes d. Gemeinde- u. Staatsarbeiter. Die Arbeit. 1928, 636/47.
Weber, W. D. Gestaltung der Arbeitsbedingungen der dtsch. Gemeindearbeiter u. ihre Auswirkungen auf die Finanzen d. Gemeindeverwaltungen. Vortrag. Berlin, Reichsarbeitgeberverband dtsch. Gemeinden u. Kommunalverbände 1928. (16 S.)

f) Handwerker.

Erdel, A. D. Rechtstell. d. Poliere u. Schachtmeister im Baugewerbe. ArbGericht 1928, 313/9.
Fromholz, E. D. Techniker im sozialen Recht. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 178/87.
Fleege-Althoff, F. D. lippischen Wanderarbeiter. Detmold, Meyer 1928. (XII, 500 S.) Lw. 10,—.
Rohfing, Th. D. Arbeitsrecht d. Handwerks. Berlin, Hiebold 1928. (88 S.) 3,75.

g) Hausgehilfen u. gastwirtschaftl. Personal.

Bodmann. D. künftige Hausgehilfenrecht. ArbR. 1928, 629/32.
Nipperdey, H. C. Hausgehilfe. Handwörterb. d. Rechtswissensch. Bd. 3, 1928, 150/2.
Oberwarth, L. Einige Vorschläge zum Referentenentwurf eines Gesetzes über die Beschäftigung in der Hauswirtschaft. Soz. Pr. 1928, 710/3.
Referentenentwurf eines Gesetzes über die Beschäftigung in der Hauswirtschaft. Soz. Pr. 1928, 629/34.
Svitanics, J. Der Dienstvertrag nach d. neuen Hausgehilfenges. v. 26. Febr. 1920 u. 26. März 1926. 3. Aufl. Wien, Wiener Volksbuchh. i. Komm. 1927 (46 S.) —,42.
Wenzel. D. Durchführung d. Schutzvorschriften i. dem zukünftigen Ges. üb. d. Beschäftigung in d. Hauswirtschaft. Soz. Pr. 1928, 1065/9.
Müller, A. D. soziale Lage des gastwirtschaftlichen Bedienungspersonals. Leipzig, Internationale Hotel-Revue 1928 (119 S.)
Vorschläge d. Gewerkschaft für ein neues Hausarbeitsgesetz. Gewerkschafts-Ztg. 1928, 370/2.

h) Landarbeiter.

Molitor, E. Kommentar zur vorläufigen Landarbeitsordnung vom 24. Januar 1919, nebst e. Abdr. d. Bestimmungen über d. Anwerbg. u. Beschäftigung ausländ. Arbeiter. Berlin, Springer 1928. (VII, 84 S.) 4,50.
Nipperdey, H. C. Landarbeiter. Handwörterb. d. Rechtswissensch. Bd. 3, 1928, 850/6.
Hertzog. Gelten d. Bestimmungen d. Art. 15—31 AG. BGB. noch f. landwirtschaftl. Dienstboten? BayZ. 1928, 265/6.

15. Internationales und ausländisches Arbeitsrecht.

a) Allgemeines.

Fuhs. Ausländisches u. internat. Arbeitsrecht. NZArbR. 1928, 57/64.

b) Internationales Recht.

Manes. Internationales Arbeitsrecht. Handwörterb. d. Arbeitswissensch. 1928, 2551/4.
— Internationales Arbeitsamt. Handwörterb. d. Arbeitswissensch. 1928, 2544/50.
Zur internationalen Arbeitskonferenz 1928. ArbGeb. 1928, 238/41. Vgl. auch Gewerkschafts-Ztg. 1928, 405/7, Czieslik Wirtsch. Selbstverw. 1928, 64, Fernegg, Mitt. dtsch. Hptverb. d. Ind. 1928, 580, Fischer, Dtsch. Wirtsch.-Ztg. 1928, 641/3, Hirschfeld, AfA. 1928, 135/6, Müller, D. Arb. 1928, 427/33 u. ArbGeb. 1928, 348/53.
Berger. Internationaler Angestelltenschutz. SozPr. 1928, 317/20 u. 344/7.
— D. Internationale Organisation d. Arbeit u. d. Angestellten. Materialbll. 1928, 107/13.
Fehlinger, H. Internationale sozialpol. Übereinkommen. Kölner Sozialpol. Vierteljahrsschr. 1928, 179/87.
Feig. D. Internationale Übereinkommen über Verfahren zur Festsetzung von Mindestlöhnen. RArbBl. 1928, II, 329.
Fischer. D. Fass. der Zustimmungsges. zu Internat. Arbeitsübereinkommen. NZArbR. 1928, 213/20.
Gaertner, A. Zum Problem einer internat. Regel. d. Mindestlöhne. ArbGeb. 1928, 124/6.
Zum Kampf um d. internat. Achtstundentag. Ruhr u. Rhein 1928, 1175/9.
Lange, E. Kündigungsschutzges. u. Auslandsverträge. ArbGeb. 1928, 152/4.
Zur internationalen Regel. d. Arbeitszeit. Revision d. Arbeitszeitkonvention. ArbGeb. 1928, 71/4.
Weigert, O. D. Revision der internationalen Übereinkommen. RArbBl. 1928, II 351/6.
Wollschläger, H. D. Eintritt nichtstaatlicher Verbände in d. Völkerrechtsordn. auf dem Gebiete des internationalen Arbeitsrechts. Braunsberg (Ostpr.), Herder in Komm. 1928. (VIII, 70 S.)

c) Ausländisches Arbeitsrecht.

Meister, O. D. neuen österr. Verordn. über die Betriebsräte. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 187/9.
Pollak, R. über d. Verantwortlichkeit d. Ausständischen in Österreich. Zentralbl. f. d. JurPr. 1928, 754/69.
Satter, K. Untersuchungen über d. Abfertigungsanspruch nach dem österr. Angestelltengesetz. Ztschr. f. soziales R. 1928, 19/31.
Schmitz, H. D. Kollektivvertrag in Österreich. 2. Aufl. Innsbruck, Tyrolia in Komm. 1927. (30 S.) —,60.
Siegel, O. D. Verfassung d. österreich. Arbeitnehmerkammern. Arbeit u. Beruf 1928, 441/4.
Suchanek, V. D. Angestelltenges. (Bundesges. v. 11. Mai 1921.) 2. Aufl. Wien, Staatsdruckerei 1928. (VIII, 178 S.) = Handausg. österr. Ges. u. Verordn. Nr. 229. Lw. österr. Sch. 6,50.
Sazer, A. Vereinheitlichung u. Ausbau des industriellen Einigungswesens. Willisau 1928: Willisauer Volksblatt. (8 S.) Politische Rdsch. 7, 3.
Betänkande och Förslag angäende Arbetslöshetsförsäkring Arbetsförmedling och Reservarbeten. Stockholm, Norstedt 1928. (618 S.)
Bloch, J. D. D. norwegische Ges. über Arbeitsstreitigkeiten. (Ein Beitrag z. Lehre vom unerlaubten Streik.) ArbR. 1928, 139/42.
Rosenberg, L. D. englische Schlichtungs-Lohnfestsetzungswesen. RArbBl. 1928, II, 332/6.
Bottai. D. italienischen Arbeitsnachweisämter. SozPr. 1928, 781/3.
Carnelutti, F. Lezioni di diritto industriale teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro. Padova 1927.
Costamagna, C. Diritto corporativo Italiano secondo la carta del lavoro la legislazione et la dottrina a tutto l'anno 1927. Torino 1928.
Eigentümlichkeiten d. faschistisch. Arbeitsordn. Dtsch. Werkgemeinsch. 1928 Nr. 12.
Klein, H. Arbeitsgerichtsbarkeit u. Schlichtungswesen in Italien. Dtsch. Wirtsch.-Ztg. 1928, 1043/5.
Richter, L. Arbeitsrechtl. Reisebericht über Italien. Materialbl. f. Wirtsch. u. Sozialpol. 1928, 383/95.
Stoye, J. Das Schlichtungsrecht Spaniens. (Die Organizacion Corporation Nacional, Ges. v. 26. Nov. 1926.) ArbR. 1928, 553/60.
Bauer, St. Rußland u. d. internat. Sozialrecht. Ztschr. f. soziales R. 1928, 32/40.
Joachim, R. Aus dem Arbeitsrecht der Union d. Sozialistischen Sowjet-Republiken. Justiz 1928, 79/85.
Thal, L. Grundlinien des russischen Arbeitsrechts 1928, 881/903.
Brzeski, Th. u. G. Wengerow. Das Arbeitsrecht in Polen. Ztschr. f. Ostrecht 941/88.
Dittmar, F. D. polnischen Arbeitsgerichte. Rechtsbll. d. GDA. 1928, 150/2.
Pritsch. Die polnische Verordnung über d. Arbeitsgerichte. JW. 1928, 1646.
Abramson, A. Arbeitsrecht in Litauen. Ztschr. f. Ostrecht 1928, 920/40.
Grohmann, W. Estlands Arbeitsrecht. Ztschr. f. Ostrecht 1928, 903/19.
Harnack, A. Rechtsstell. d. Gewerkschaften in d. Vereinigten Staaten. Mitteil. d. Jenaer Instit. f. Wirtschaftsrecht 1928, 71/6.

Übersicht der Rechtsprechung.

(Die rechtsstehenden Ziffern bedeuten die Seitenzahlen des Heftes.)

A.

Privatrecht.

1. Materielles Recht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 130 BGB. Zulässigkeit von Massenkündigungen durch Aushang und Voraussetzungen des Zugehens der Erklärung bei solchen. RArbG. 2919[1]

§§ 138, 826 BGB.; § 1 UnlWG. Ein unzulässiger Boykott liegt nicht vor, wenn eine Innung ihre Mitglieder verpflichtet, Eis nur von einer ihr nahestehenden Fabrik zu beziehen. OLG. Frankfurt 2916[3]

§ 242 BGB. 1. Durch längere Zahlung von Gratifikationen ohne besondere Vereinbarung entsteht eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur weiteren Zahlung. 2. Der Anspruch auf Abschlußgratifikation geht nicht verloren, wenn der Arbeitnehmer nach der Entstehung des Anspruches, aber vor seiner Auszahlung ausscheidet. 3. Selbst wenn der Arbeitgeber die Freiwilligkeit der Gratifikation zum Ausdruck gebracht hat, ist er nicht berechtigt, einzelne Arbeitnehmer auszunehmen. LArbG. Berlin . . . . 2937[3]

§ 615 BGB. Tragung des Betriebsrisikos bei Annahmeverzug des Arbeitgebers. LArbG. Nürnberg . . . . 2937[4]

§ 616 BGB. Der Arbeitnehmer, dem vertraglich während des Urlaubs der volle Lohn zu zahlen ist, braucht sich im Falle einer Erkrankung während des Urlaubs das Krankengeld auf den Lohn nicht anrechnen zu lassen, sofern nichts anderes vereinbart ist. RArbG. . . . . 2920[2]

§ 626 BGB.; § 133b GewO. Bei einem mit Unrecht gekündigten Anstellungsverhältnis wirkt ein später eintretender Kündigungsgrund frühestens von seiner Geltendmachung an; er kann trotz der früheren Kündigung durch Fristablauf verwirkt sein. RG. . . . . . 2909[4]

§§ 626, 831 BGB.; § 38 HGB. Das RG. prüft die Verneinung eines wichtigen Entlassungsgrundes nach. Unrechtmäßige Ausstellung eines Wechsels und dessen Verheimlichung in den Büchern als wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung. Keine Verweisung auf die vertragliche Kündigungsfrist. RG.. . . . . 2908[3]

§ 626 BGB. Bei unrechtmäßiger vorzeitiger Entlassung bleibt das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der Kündigungsfrist bestehen, und deshalb können wichtige Gründe, die bis dahin sich ergeben, noch nachträglich zu fristloser Lösung des Vertrags führen. RArbG. . 2921[3]

§ 823 BGB. Die Bestimmungen der RVO. sind ein Schutzgesetz i. S. § 823 Abs. 2 BGB. zugunsten der Versicherungsträger. KG. 2915[2]

§ 826 BGB. Voraussetzungen für die Sittenwidrigkeit von Sperre, Boykott. War es lediglich darauf abgesehen, dem Gegner Schaden zuzufügen, so liegt Unsittlichkeit vor. Wie lange darf die Verhängung der Sperre durchgeführt werden. RG. . . . . 2910[5]

Aufwertungsgesetz.

§§ 63 Abs. 1, 65 AufwG. Langjähriges Guthaben eines Angestellten als Vermögensanlage; bei der Umrechnung ist auf eine Zeit zurückzugehen, wo der Wert noch nicht allzusehr gesunken war, jedenfalls auf die Zeit vor dem 1. Jan. 1919. RG.. . . . . 2905[1]

§§ 63, 65 AufwG. Freie Aufwertung des Guthabens eines Angestellten aus stehengebliebenem Arbeitseinkommen, das am 31. Dez. 1921 saldiert worden war. RG. . . . . 2906[2]

Tarifvertragsverordnung.

Tariffähigkeit der städtischen Arbeitszentrale für Erwerbsbeschränkte in Frankfurt a. M. Die Arbeit am Packtisch ist eine kaufmännische. LG. Frankf. a. M. . . . . 2918[1]

Schwerbeschädigte haben auch bei nachgewiesener Minderleistung Anspruch auf den Tariflohn, falls nicht im Tarifvertrage bestimmt ist, daß Tariflöhne nur für normale Leistung gelten. LArbG. . 2937[5]

Betriebsrätegesetz.

§§ 35, 66 Ziff. 8 BetrRG. Im Bergbau gehört es zu den Aufgaben der Betriebsvertretung, sich durch regelmäßiges Befahren der Schachtanlagen zu informieren. Die Richtlinien der Bezirksarbeitsgemeinschaft für den rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau sind nach dieser Richtung für die einzelnen Betriebsvertretungsmitglieder nicht bindend. RArbG. . . . . 2922[5]

§§ 36, 45 BetrRG. Der Betriebsratsvorsitzende ist verpflichtet, die Betriebsversammlung in Teilversammlungen abzuhalten, wenn die Größe des Betriebs dies erfordert. Er kann nicht verlangen, daß ihm in diesem Falle ein Raum zur Verfügung gestellt wird, der für eine Vollversammlung ausreicht. RArbG. . . . . 2923[6]

§ 87 BetrRG.; § 63 ArbGG. Wiedereinstellung eines Angestellten auf Grund einer vorläufig vollstreckbaren Entscheidung des Arbeitsgerichts. LArbG. Berlin . . . . 2934[1]

§ 96 BetrRG. Auch wenn die Belegschaft die Aufstellung einer Einheitsliste für die Betriebsratswahl beschlossen hat, beginnt der Kündigungsschutz für die in ihr verzeichneten Kandidaten nicht vor Ablauf der im Wahlausschreiben gesetzten Frist zur Einreichung der Vorschlagslisten. RArbG. . . . . 2924[7]

§ 98 BetrRG. Zur Entlassung eines Baudelegierten, der die Stellung eines Betriebsobmannes hat, ist ein Mehrheitsbeschluß einer zu diesem Zweck einberufenen Versammlung der Arbeitnehmer erforderlich. LArbG. Berlin . . . . 2936[3]

Wahlordnung zum Betriebsrätegesetz.

§ 19 WahlO. z. BetrRG. Das Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen für eine Betriebsvertretung oder eine bestimmte Art der Betriebsvertretung kann auch nach Ablauf der in § 19 WahlO. gesetzten Frist geltend gemacht werden. RArbG. . . . . 2924[8]

Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten.

§ 2 KündSchG. Das KündSchG. findet keine Anwendung auf Anstellungsverhältnisse auf bestimmte Zeit. Unzulässige Umgehung des KündSchG. kann darin liegen, daß an Stelle eines einheitlichen Anstellungsverhältnisses auf unbestimmte Zeit eine Kette fortgesetzter kurzfristiger Anstellungsverträge geschlossen wird. RArbG. . 2929[14]

§ 2 KündSchG.; § 96 BetrRG. Eine Kündigung, die nur zum Zweck der Änderung der Arbeitsbedingungen erfolgt, unterliegt dem KündSchG. und den Kündigungsvorschriften des BetrRG. RArbG. 2928[13]

Gesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter.

§ 13 Abs. 2 SchwBeschG. Bei einem Schwerbeschädigten ist Kündigung ohne Zustimmung der Hauptfürsorgestelle zulässig, wenn nach den gesetzlichen Vorschriften eine fristlose Kündigung zugelassen ist. Vereinbarte wichtige Gründe sind nicht ohne weiteres durchschlagend. Sie sind aber bei Prüfung der Frage, ob die gesetzlichen Bestimmungen die fristlose Kündigung rechtfertigen, im Rahmen der Gesamtumstände des Falles zu berücksichtigen. RArbG. . . . . 2930[15]

Handelsgesetzbuch.

§ 59 HGB. Der Handlungsreisende hat keinen Rechtsanspruch gegen den Prinzipal auf Ausübung der Reisetätigkeit. RArbG.. 2921[4]

2. Verfahrensrecht.

a) Reich.

Zivilprozeßordnung.

§ 259 ZPO.; § 1 Reichstarif für akademisch gebildete Angestellte der chemischen Industrie. Die Feststellungsklage wird nicht dadurch unzulässig, daß der Kläger auf zukünftige Leistung klagen kann. Der Reichstarif für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie gilt auch für Akademiker, die in ihrem Wissensgebiet mit untergeordneter Tätigkeit beschäftigt waren. RArbG. . . . 2931[16]

Arbeitsgerichtsgesetz.

§ 2 Nr. 2 ArbGG.; § 75f HGB. Für Schadensersatzklagen aus der sog. geheimen Konkurrenzklausel ist das ArbG. zuständig. Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht. RArbG. . . . . 2931[17]

§§ 4, 91 ArbGG. Die tarifliche Schiedsklausel im Mitteldeutschen Braunkohlenbergbau bezieht sich auch auf Einzelstreitigkeiten. RArbG. 2932[18]

§ 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG. Bei dem Handlungsagentenverhältnis kommt ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis nur dann in Frage, wenn der Grad der wirtschaftlichen Abhängigkeit derart ist, daß die vorhandene persönliche Selbständigkeit nicht oder nur wenig zur Geltung kommt. Es muß eine solche wirtschaftliche und geschäftliche Abhängigkeit des Agenten von dem Geschäftsherrn vorliegen, daß diesem fast nur die abhängige Stellung eines Arbeitnehmers eingeräumt ist. ArbG. Frankfurt a. M. . . . . 2941[3]

§ 5 ArbGG. Wann sind Agenten als arbeitnehmerähnliche Personen i. S. § 5 ArbGG. anzusehen? KG. . . . . 2913[1]

§ 11 ArbGG. Ein Referendar, der ohne Entgelt aus Gefälligkeit die Prozeßvertretung einer Partei übernimmt, handelt geschäftsmäßig und ist im Verfahren vor dem ArbG. ausgeschlossen. ArbG. Berlin. 2940[2]

§ 11 Abs. 1 ArbGG. Rechtsanwälte und Referendare als Prozeßbevollmächtigte beim Arbeitsgericht. ArbG. Bautzen. . . . . 2939[1]

§ 58 ArbGG.; § 2 PrAGGVG.; § 159 GVG. 1. Lehnt ein ArbG. das Ersuchen eines anderen ArbG. um Rechtshilfe ab, so entscheidet das LArbG., zu dessen Bezirk das ersuchte Gericht gehört. 2. Ersucht ein ArbG. ein anderes ArbG. im Wege der Rechtshilfe um Vernehmung eines Zeugen, so darf diese Vernehmung nur durch den Vorsitzenden des ArbG. erfolgen, nicht aber auch durch einen mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte beauftragten älteren Referendar. ArbG. Frankfurt a. O. . . . . 2938[7]

§ 61, 64 ArbGG. Wenn das LArbG. den Klageanspruch dem Grunde nach festgestellt und gleichzeitig die auf Feststellung des Inhalts streitigen Rechtsverhältnisse gerichtete Widerklage abgewiesen hat, so ist gegen die Abweisung der Widerklage Revision zulässig. RArbG. . . . . 2933[19]

§ 63 ArbGG.; § 87 BetrRG. Wiedereinstellung eines Angestellten auf Grund einer vorläufig vollstreckbaren Entscheidung des Arbeitsgerichts. LArbG. Berlin. . . . . 2934[1]

§§ 91, 4 ArbGG. Die tarifliche Schiedsklausel im Mitteldeutschen Braunkohlenbergbau bezieht sich auch auf Einzelstreitigkeiten. RArbG. 2932[18]

§ 92 Abs. 2 ArbGG. Verwerfung der Einrede des Schiedsvertrags, wenn der Kläger nicht in der Lage ist, den vom Schiedsgericht geforderten Kostenvorschuß zu leisten. LArbG. Berlin. 2937[6]

§ 96 BetrRG.; § 2 KündSchG. Eine Kündigung, die nur zum Zweck der Änderung der Arbeitsbedingungen erfolgt, unterliegt dem KündSchG. und den Kündigungsschutzvorschriften des BetrRG. RArbG. . . . . 2928[13]

b) Preußen.

Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz.

§ 2 PrAGGVG.; § 58 ArbGG.; 159 GVG. 1. Lehnt ein ArbG. das Ersuchen eines anderen ArbG. um Rechtshilfe ab, so entscheidet das LArbG., zu dessen Bezirk das ersuchte Gericht gehört. 2. Ersucht ein ArbG. ein anderes ArbG. im Wege der Rechtshilfe um Vernehmung eines Zeugen, so darf diese Vernehmung nur durch den Vorsitzenden des ArbG. erfolgen, nicht aber auch durch einen mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte beauftragten älteren Referendar. LArbG. Frankfurt a. O. . . . . 2938[7]

B.

Strafrecht.

Strafgesetzbuch.

§ 363 StGB. wird nicht durch die Absicht des Täters, Gewinn zu erzielen, ausgeschlossen. RG. . . . . 2913[7]

C.

Steuerrecht.

Reichsabgabenordnung.

§ 90 RAbgO. Schuldfrage bei persönlicher Haftung i. S. § 90 RAbgO. RFH. . . . . 2941[1]

Preuß. Gewerbesteuerverordnung.

GewStVO. v. 23. Nov. 1923. Wann stellt eine Zuweisung an einen sog. Dispositionsfonds eine abzugsfähige Betriebsausgabe dar? PrOVG. . . . . 2945[2]

§ 3 GewStVO. v. 23. Nov. 1923. Wann ist ein Ziegeleibetrieb ein landwirtschaftl. Nebenbetrieb? PrOVG. . . . . 2945[1]

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

(Mehrere teilweise hierher gehörige arbeitsrechtliche Gesetze siehe auch unter A.)

Reichsverfassung.

Art. 163 Abs. 2 RVerf. Wesen der Erwerbslosenfürsorge. Bringt der Träger der Fürsorgepflicht den Erwerbslosen in seinem eigenen Dienst unter, so hört mit der Einstellung die Fürsorge auf; das Arbeitsverhältnis untersteht dem bürgerlichen Recht und dem etwa bestehenden Tarifvertrag. RG. . . . . 2912[6]

Gewerbeordnung.

§ 103e GewO. Vorschriften der Handwerkskammern über den Inhalt von Lehrverträgen haben nur insoweit privatrechtliche Wirkung, als das Gesetz dies ausdrücklich vorsieht. RArbG. . . . . 2926[9]

§§ 120, 127, 139i, 142 GewO.; § 117 BGG. und Statut über die Fortbildungsschule der Stadt Braunschweig. Zurückhaltung des Schulpflichtigen vom Schulbesuche seitens des Arbeitgebers durch Scheinvertrag über das Dienstverhältnis. OLG. Braunschweig. . . 2917[4]

§ 126b GewO. bewirkt nicht die Nichtigkeit mündlicher Nebenabreden zu einem schriftlichen Lehrvertrage. Die Vereinbarung, daß der Lehrherr ein vom gesetzlichen Vertreter (Mutter) des Lehrlings zu zahlendes Lehrgeld vom Lehrlingslohn kürzt, verstößt nicht gegen § 2 LohnbeschlG. Sie kann aber eine unzulässige Abdingung eines Tarifvertrags bedeuten. Ein die Kürzung anordnender Innungsbeschluß kann die Nichtigkeit aus § 1 TarVO. nicht hintanhalten. RArbG. 2926[10]

§ 133a GewO. Erschütterung des Vertrauens ist nur dann Grund zur fristlosen Entlassung, wenn das Verhalten des Angestellten verständigen Grund zu solcher Erschütterung gab. RArbG. . . . . 2927[11]

§ 133b GewO.; § 626 BGB. Bei einem mit Unrecht gekündigten Anstellungsverhältnis wirkt ein später eintretender Kündigungsgrund frühestens von seiner Geltendmachung an; er kann trotz der früheren Kündigung durch Fristablauf verwirkt sein. RG. . . . . . . 2909[4]

Arbeitsnachweis.

§ 1 Ziff. 2 StellenvermG. v. 2. Juni 1910; § 56 ArbNachwG. v. 22. Juli 1922; § 253 ArbVermArbLosVG. v. 16. Juli 1927. Wer im Rahmen des Handelsschulbetriebs durch Listenauslegen Gelegenheit zur Entlassung einer Stelle gibt, ohne dabei geschäftliche Interessen zu verfolgen, handelt nicht gewerbsmäßig i. S. § 1 Ziff. 2 StellenvermG. Er kann aber wegen widerrechtlichen Unterhaltens eines nicht gewerbsmäßigen Arbeitsnachweises oder einer nicht gewerbsmäßigen Einrichtung zur Arbeitsvermittlung strafbar sein. OLG. Dresden. 2918[5]

Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.

§§ 170, 171 ArblVG. Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf eine richtige Bescheinigung. Dieser Anspruch ist im Rechtswege verfolgbar. LArbG Frkft a. M. 2938[8]

Verordnung betr. Maßnahmen gegenüber Betriebsabbrüchen und -stillegungen.

§§ 1, 2 BetriebsstillegungsVO. Begriff der Stillegung, beabsichtigte Stillegung und Betriebsstörung, Begriff der Betriebsanlagen; auch zeitliche Beschränkung der Benutzung von Betriebsanlagen ist Stillegung. RArbG. . . . . 2927[12]

Soziales Versicherungsrecht

(vgl. S. 2941 ff.).

Versorgungsrecht

(siehe S. 2945).

Für die Schriftleitung verantwortlich: Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin W 62, Maaßenstraße 27. (Fernsprecher: Nollendorf 6330.)
Druck: Oscar Brandstetter in Leipzig.